فالله خير حفظا وهو ارحم الراحمين

الجزء الخامس من ثمانية اجزاء من كتاب الجامع في الشرح

جمع القاضي الاجل العالم زيد بن محمد رحمه الله عليه فيه كتاب النفقات وكتاب الرضاع وكتاب السوح وكتاب الشفعة
وقد وقفه مالكه محمد بن حاتم بن عيسى بن محمد بن عبد الله بن محمد العود وكذلك سائر ما قد سمعته
من الشرح ومن غيره مما قد وقفه خطي لله وفي سبيله وابتغا مرضاته ورجا لثوابه على نفسه وشى ومن
الله تعالى في صحة من عقله وجسمه واستثنى الولايه له فيه وفي سائر كتبه مده حياته وبعد وفاته جعل
الولايه في جميع كتبه وقفه الى الصالح من اولاده ما تناسلوا من الذكور ان كانوا فان لم يكونوا اولاد
ليس فيهم صالح كانت ولايته الى اخيه يحيى بن حاتم بن عيسى والى اولاده ان كان له اولاد اذا
كانوا من اهل الصلاح والدين فان لم يكونوا اولئس فيهم صالح كانت الولايه في كتبه وقفه الى
العالم الخير المدرس من علما الزيديه بالجهات الطاهريه وقفا صحيحا موبدا محرما محبسا
لله وفي سبيله فمن بدله بعد ما سمعه فانما اثمه على الذين يبدلونه ان الله سميع عليم
ومن استعاره من المسلمين فليصنه من الدهن والشمس والعرق وهو مضمون عليه وكذلك
سائر كتبه فالله تعالى يعلم لقد تعبت فيها اما اذ بذلتها الا لوجه الله وان يجيرني ووالدي من النار

وصلوات الله على سيدنا محمد واله

وقف لله وفي سبيله وابتغا

مرضاته لا يباع ولا يوهب ولا يورث

لله وفي سبيله وابتغا مرضاته

بسم الله الرحمن الرحيم الحمد لله على كل حال وصلواته على محمد وآله خير آل وسلم

كتاب النفقات باب نفقة الزوجات

مسألة نفقة الزوجة واجبة على زوجها لا خلاف في وجوبها عليه على الجملة والأصل فيه قوله تعالى الرجال قوامون على النساء بما فضل الله بعضهم على بعض وبما أنفقوا من أموالهم وقوله تعالى قد علمنا ما فرضنا عليهم في أزواجهم فأخبر تعالى بأنه فرض للزوجات على الأزواج حقا ولا حق لهن عليهم غير النفقة والكسوة والسكنى وقوله تعالى أسكنوهن من حيث سكنتم من وجدكم وقوله لينفق ذو سعة من سعته ومن قدر عليه رزقه فلينفق مما آتاه الله وقوله وعلى الموسع قدره وعلى المقتر قدره وروي أن هندا جاءت إلى النبي صلى الله عليه وسلم فقالت إن أبا سفيان رجل شحيح وليس ينفق علي وعلى ولدي ما يكفيني فقال لها خذي من ماله ما يكفيك وولدك وروي عن جعفر عن أبيه عن جده عن علي عليه السلام أنه قال خطب رسول الله صلى الله عليه يوم النحر بمنى في حجة الوداع فقال استوصوا بالنساء خيرا إلى أن قال ولهن عليكم من الحق نفقتهن وكسوتهن بالمعروف **مسألة** ويجب عليه نفقتها على قدر يساره وإعساره وعلى حسب الكفاية وما ذكره في المنتخب من أن على الموسر ثلاثة أمداد سوى الأدم وعلى الفقير مد ونصف فقد عقبه بما دل على أنه ذكره على طريق الاجتهاد في اعتبار الكفاية على قدر اليسار والإعسار لا أنه حد واجب وهو قوله وأول من ذلك أن لها بكفيها على قدر ما يرى الحاكم من عسرته وإليه ذهب ش بالله وهو قول ح وص م وعند ش هي مقدرة على الموسر مدان وعلى المتوسط مد ونصف وعلى المعسر مد لنا قوله تعالى لينفق ذو سعة من سعته وقوله على الموسع قدره وعلى المقتر قدره وقوله والذين إذا أنفقوا لم يسرفوا ولم يقتروا والتقليل من الغني إقتار والتوسع من الفقير إسراف وذكر ذلك سائر ما قدمنا من الآي التي فيها ذكر وجوب النفقة وليس في شيء منها تقدير معلوم وكذا قوله صلى الله عليه لهند خذي من مال زوجها ما يكفيك وولدك فعلق ذلك بالكفاية ولأنها تجب حالا فحالا ويوما فيوما فوجب أن لا تتقدر كنفقة الأقارب والمماليك وأجرة المسكن ولأن النفقة إنما تجب في مقابلة التمكين من الاستمتاع بها فلما وجب على المرأة التمكين من الاستمتاع حسب كفاية الزوج من غير تقدير فوجب أن تستحق هي النفقة من غير تقدير **مسألة** وسواء كانت المرأة كبيرة أو صغيرة مدخولا بها أو غير مدخول بها ممن يصلح للوطء ولا نص في وجوب النفقة ما لم تحبس نفسها منه مع التمكين فإن حبست نفسها منه مع التمكين أو كانت كبيرة فنشزت فلا نفقة لها ما طلبه من أن الصغيرة التي لا تصلح للوطء لها النفقة هو أحد قولي ش وعند السيد أبي طالب بالله و ح وص وش في قوله الآخر لا نفقة لها ولا سكنى إذا لم تصلح للوطء لنا ما ذكرناه من الكتاب والسنة على وجوب النفقة للزوجات وروى أبو هريرة أن رجلا قال يا رسول الله معي دينار فقال أنفقه على نفسك فقال معي آخر فقال أنفقه على أهلك ولم يفصل بين أهل وأهل ولأنها محبوسة عليه غير منسوبة إلى التفريط في تسليم نفسها فأشبهت الكبيرة إذا سلمت نفسها ولأنها محبوسة عليه غير ممتنعة باختيارها من استمتاعه فلا تسقط نفقتها لتعذر الاستمتاع كالمريضة التي لا تستطيع جماعها والمحرمة بإذن زوجها ولأنها غير ممتنعة على زوجها فوجب أن يلزمه نفقتها دليله ما ذكرنا ولأنها حق من حقوق الزوجية على زوجها لا من تعلق بالزوجية فوجب أن لا تسقطه الصغر كالمهر بيان ذلك أن النفقة ليست بدلا

للبضع كالمهر فإنها تسقط بالنشوز ولو كان بدلا لم تسقط كالمهر فوجب أن لا يقف وجوبها على تسليم البضع والثاني وهو أن الاستمتاع بها متعذر من جهتها فسقطت النفقة كما لو هربت ولأنها تجب في مقابلة التمكين والاستمتاع بدلالة أنها تجب بوجوده وتسقط عند عدمه بالنشوز وما وجب في مقابلة بدل يسقط بعدمه من غير تفريط وغير تفريط كالثمن في المبيع قلنا سواء كانت مدخولا بها أو غير مدخول بها ما لم تمنع نفسها من زوجها وسواء كان الزوج صغيرا أو كبيرا وإليه ذهب م بالله وهو قول ح وأحد قولي ش وفي قوله الآخر أن الزوج إذا كان صغيرا فلا نفقة لها لنا الظواهر الموجبة لنفقة الزوجة على زوجها من غير تفصيل ولأنها قد سلمت نفسها منه في بيته تسليما صحيحا فوجب أن تستحق النفقة أو تمكن الزوج من الاستمتاع بها فوجد فوجب لها النفقة كما لو كان كبيرا فهرب أو غاب أو أحرم أو مرض ولأنها غير ممتنعة على زوجها فأشبهت المدخول بها ولأن التسليم إذا صح من جهتها فعجز الزوج عن الوطء لا يسقط نفقتها كما لو كان عنينا أو مجبوبا قلنا فإن حبست نفسها منه مع التمكين أو كانت كبيرة فنشزت فلا نفقة لها وإليه ذهب م بالله وهو قول جمهور الفقهاء وحكى ابن المنذر عن الحكم أن نفقتها لا تسقط بالنشوز وذلك لأن وجوب النفقة من موجب العقد فإذا لم تسلم المعقود عليه لم تستحق موجبه كالثمن ولأنها في مقابلة تسليم البضع فإذا لم تسلم نفسها وجب أن تسقط النفقة التي هي عوض له كالثمن والمثمن **مسألة** قال القاسم عليه السلام إن منعت المرأة نفسها من زوجها مطالبة بمهرها لم تسقط نفقتها حكاه عنه أبو ع قال السيد ط وأظنه في المنتخب قال السيد هذا إذا لم يكن قد دخل بها زوجها برضاها فإن كان دخل بها برضاها فليس لها أن تمنع نفسها منه لأجل المهر فإن امتنعت فلا نفقة لها وإليه ذهب م بالله وهو قول أبي يوسف ومحمد وش وعند ح لها أن تمنع نفسها من زوجها مطالبة به وإن دخل بها برضاها قد بينا ذلك في كتاب النكاح ووجه المسألة الظواهر الموجبة للنفقة ولأنها غير ممتنعة من التسليم على وجه المعصية في التسليم الذي هو موجب العقد فوجب أن لا تسقط نفقتها دليله المريضة أو المحرمة بإذنه على أن امتناعها في الحقيقة في حكم امتناع الزوج لأن الزوج يمكنه أن يزيل الامتناع بتوفية المهر فجرى ذلك مجرى أن لا يكون منه مطالبة لها بالكون عنده مع بذلها نفسها في أن النفقة تجب لها قلنا فإن امتنعت بعد البناء بها برضاها فلا نفقة لها لأنها إذا ذاك تكون كالناشزة من حيث أن ليس لها الامتناع بعد التسليم مرة

وصل قال أبو ع إذا نشزت المرأة ثم طلقها زوجها فلا نفقة لها وذلك لأنها إذا نشزت والزوجية بينهما غير مرتفعة فوجب أن تسقط نفقتها كما لو لم يطلق **مسألة** قال ع رحمه الله في المرأة إذا كانت طاعنة في السن أو رتقاء ورضي الزوج بها فلها النفقة وكذلك في التي جنت وهذا لا خلاف فيه وذلك للظواهر المتقدمة الموجبة للنفقة ولأن هذه الأشياء عيوب فإذا رضي الزوج بها صار ذلك كمن لا عيب بها في وجوب النفقة **مسألة** والمطالبة بالنفقة إلى الزوجة إذا كانت بالغة فإن كانت صغيرة فوليها أن يطالب عنها قد بينه على ما ذكرناه في الكبيرة في المنتخب في كتاب النفقات وبينه على ما ذكرناه في الصغيرة في كتاب النكاح ولنا في الكبيرة أنها ولاية لغيرها بالمال إذا كانت بالغة أولى بها كسائر حقوقها المالية وأما الصغيرة فإن التصرف في حقوق أموالها إلى الولي على وجه يجري مصلحتها ومنفعتها فيجب أن يكون المطالبة بها إليه كسائر حقوقها **مسألة** قال أبو ع الذين لهم المطالبة بالنفقة عنها هم الذين لهم الولاية في مالها كالأب أو الوصي أو الجد أو الحاكم قال والوصي أولى من الجد فأما

من له تزويج ولاية النكاح فانه ليس له ان يطالبها كالاخ والعم وابن العم وذلك لان ولاية التصرف في اموالها الى ابيها او الى وصيه دون سائر
الاقارب الذين هم اولياء في عقد النكاح وعنده يجب ان يختص اولياء المطالبة عنها قلنا والوصي اولى من الجد فاما الاب جلا فا
من لا ... عن الاب فهو بمنزلة وكيل الحي وكيل الحي اولى بالحقوق وارثه من الجد وكذلك وصي الجد يقوم مقام الجد في ثبوت الولاية
له على الصغير [illegible] والله اعلم

مسألة قال وان غاب الزوج وجبت عليه نفقة الزوجة
من مال الغيبة طالبت الامام [illegible] فرض لها او لم يفرض نص عليه محمد عليه السلام في العيون وان مات الزوج وجبت لها في تركته وان
مات [illegible] والذي حصله ابو [illegible] من المذهب انها كالدين واليه ذهب [illegible] بالله وهو قول ش وعند ح لا يجب الا ما مضى الا ان يكون
الحاكم قد فرضها او وقع التراضي بها واذا مات سقط المستحق عنده وعندنا لا تسقط وهو قول ش فان احتج مطرف
ومات الزوج ثم لها وعندنا وعند ش لا تسقط لها وترد الى ورثته لنا عمومات الظواهر من الايات والاخبار لانها لم تخص حالا من
حال ولانها في حال البقاء والاعسار فوجب ان تصير دينا من غير فرض كالمهر وسائر الديون ولان ما جاز ان يصير دينا بفرض جاز
ان يصير دينا بغير فرض كالمهر ولانها حق هو مال ليس من شرط وجوبه حكم الحاكم فوجب الا يكون من شرط استقراره في الذمة
حكم الحاكم كالمهر ولانها حق يجب في مقابلة [illegible] المراة وجعل بدلا له فاذا ثبت البدل فاذا ثبت البدل وجب ان يستحق
ما قابله من غير [illegible] حكم او غيره [illegible] سائر الابدال كالدين [illegible] الجنايات والثمن في البياعات والاجرة في الاجارات فاذا
[illegible] ثبتها وذلك لانها حق لها هو مال في ذمة الغير فوجب ان تستحق [illegible] كالدين

مسألة قال رحمه الله
وان انفق ولي الصغيرة عليها عند مطالبة الزوج بنفقتها او انفق [illegible] الكبيرة او انفقت على نفسها رجع على الزوج بما
انفق [illegible] النفقة بالمعروف وان وقع فيها سرف رجع بقدر المعروف قال [illegible] الله وانما يثبت الرجوع لمن ينفق عليها
[illegible] الانفاق [illegible] وكان للعوض فان كان تبرعا فلا رجوع له في ذلك وذلك لما بينا من انها لازمة لزوجها في ذمته
[illegible] فاذا امتنع من نفقتها كان انفاق الولي عليها او انفاقها على نفسها لا يسقط حقها فلذلك قلنا ان لها
[illegible] وانما يثبت الرجوع بقدر المعروف [illegible] لانه هو الواجب على الزوج وما زاد عليه

مسألة ويحبس الزوج بنفقة زوجته اذا امتنع منها ولا يجوز للمراة ان تحبس عنه ان كان موضع الحبس
مستورا عن الناس فان لم يكن مستورا جاز لها الاحتباس واذا عزم الحاكم اعساره خلى سبيله وذلك لما بينا من وجوبها على
الزوج وانها اذا اجتمعت عليه كانت دينا في ذمته فاذا امتنع من توفيرها وطلبت المراة حبسه وجب حبسه كالمهر وسائر
الحقوق وروي عن علي عليه السلام انه كان يحبس في النفقة كما يحبس في سائر الحقوق قلنا ولا يجوز لها ان تحبس ان كان الموضع مستورا
لان احتباسها من غير عذر يكون نشوزا والنشوز معصية وتسقط ايضا نفقتها فيما يستحق من المستقبل وان لم يكن بالتوفي
استقطاع ما قد مضى واما اذا لم يكن الموضع مستورا جاز لها ان تحبس لان امتناعها على هذا الامتناع يخرج عن كونه امتناعها
لاستيفاء مهرها لكونها [illegible] ولا يسقط نفقتها فيما بعد ايضا لانها السبب [illegible] ممتنعة [illegible]

حلا وان الحاكم اذا عزم اعساره لزمه تخليته

مسألة قال وان اسلم الكافر ولم تسلم امراته فلا نفقة لها وان اسلمت هي
ولم يسلم الزوج فلها النفقة ما دامت في العدة وهو قول ح وش وفصلوا بين اهل الكتاب من اليهود والنصارى وبين المجوس
واهل الحرب في ذلك فان عندهم يجوز التزويج بالكتابيات واذا اسلم الزوج ولم تسلم هي لم يقع بينهما الفرقة وعليه نفقتها
وذلك لانها لما ثبتت على الشرك امتنع الاستمتاع بها من زوجها لمعصية من جهتها فوجب ان تسقط نفقتها كالناشزة ولانها
وان دخلت في النكاح على الشرك ثم اسلم الزوج وكان سبب الامتناع من جهة الزوج فان المراة لما امكنها ان لا تحال الحال الحادثة
باسلامها فلم تفعل كان التفريط من جهتها لانها هي المخلة بالواجب في التحريم وان كان بفعل الزوج فانه لما لم يكن مفرطا
وكانت هي المفرطة بتفريطها صار سببا لامتناع الاستمتاع بها وجب ان تسقط نفقتها ولا يشبه هذا ما نقوله من ان الزوج
اذا اسلم ولم تسلم هي قبل الدخول فلها نصف المهر لان المهر لا يعتبر فيه ما يعتبر في النفقة لان استحقاقها على التسليم والمهر لا يعتبر فيه
التسليم فانه موجب العقد ويجب مع انتفاء التسليم كالطلاق والموت قلنا واذا اسلمت دونه فلها النفقة ما دامت في العدة
لان السبب الموجب لامتناع الاستمتاع من جهته لانه يمكنه اذا لم يكن مانع منه بان يسلم فلما لم يفعل ذلك لزمته النفقة كما لو ان الزوج
وكما لو قال لها ان خيرت الطلاق فاختارت الطلاق لو قلنا اختارت الطلاق لزمته نفقتها من حيث امكنه ان يراجع ثم لم يفعل كان الامتناع من
جهته

فصل قال رحمه الله نفقة اهل الذمة على ازواجهم واقاربهم كنفقة اهل الاسلام الا ان يكون الزوجان
نكاحهما ما لا يحل عليه عقده في الاسلام نحو ان يجمع فوق اربع نسوة في عقده واحده او كان تزوج بذات رحم محرم فان هذا النكاح لا
يصح عند يحيى عليه السلام واذا فسد النكاح فلا نفقة وانما النفقة في العقد الصحيح وذلك لان النفقة انما تجب لحق الزوجية فاذا اسلم الزوجية
من اهل الذمة وجبت النفقة كما يجب المهر قال الله تعالى وان احكم بينهم بما انزل الله وان كان العقد فاسدا فالزوجية منتفية لانه يقرره
الفسخ فلا نفقة واما نفقة الاقارب فيجب ان يلزم على اصلنا لا يشترطها لا يتغير بان يكونوا من اهل الذمة او من اهل الاسلام
والانه نزل عليه

مسألة وللمطلقة النفقة ما دامت في عدتها فصرت من العدة او طال سواء كان الطلاق رجعيا او بائنا
فان كان الطلاق رجعيا فلها السكنى مع النفقة وان كانت مبتوتة فلها النفقة دون السكنى وقد بينا الكلام فيما تقدم

مسألة
والمختلعة ان كانت خولعت لا على النفقة فلها النفقة دون السكنى وهذا ايضا هو قول القسم عليه السلام وان كان ذهب في المطلقة ثلاثا
ان لا نفقة لها ولا سكنى وذلك لان الخلع طلاق بائن عندنا فالموجب لنفقتها موجب لنفقة المبتوتة على ما سلف القول فيه واما اذا
خالعها على النفقة فان النفقة تسقط لانها قد جعلت عوضا للطلاق كما يسقط المهر اذا جعل عوضا له لان كل واحد منهما
حق في ما اوجب عقد النكاح فوجب ان يصح اسقاطه بالمخالعة ولا يصح ان يقال ان النفقة قد دخلتها الجهالة فلا يصح ان يجعل عوضا
لان دخول الجهالة لا يمنع في اعواض الطلاق ولا يبطلها كما لا يبطل المهر ولا يصح ان يقال ان ابراءها منها لا يصح لانها لم تجب بعد ولم تعد المراة
مستحقة لها لانها انما تستحقها بعد الطلاق ولان ذلك عندنا ليس بابراء محض لانها جعلت العوض عنها وقد علمنا انها لو اعطت
نفقة العدة قبل الطلاق ولم يمتنع ان يعتاض الطلاق عن نفقة العدة قبل وجوبها

مسألة والمتوفى عنها زوجها

فالنفقة واجبة لها ما دامت في العدة من جميع الوجوه قال أبو ع رحمه الله ولا سكنى لها وهذا قد بينا الكلام فيه فيما تقدم فلا معنى لإعادته

مسألة وإذا تزوج الحرة كانت نفقتها على الزوج إذا تمكنت منه فإن لم تمكنه كانت نفقة الأولاد على مولى الجارية إلا أن يشترطها على الزوج فتلزمه والأمة إذا تزوج بها عبد كانت نفقتها على سيد العبد إذا تمكنت الأمة من زوجها قال ع رحمه الله متى كانت الأمة المزوجة مشغولة بخدمة مولاها فلا نفقة لها إلا في الأوقات النادرة من الخدمة ويسيرها الذي لا يبالى به وقد مر ذلك في كتاب النكاح

مسألة وإذا طلق العبد زوجته فعلى مولاه نفقتها وسكناها إن كان الطلاق رجعيا أو النفقة دون السكنى إن كان بائنا على قياس قول يحيى عليه السلم نص على أن نفقة زوجة العبد على مولاه إذا نكحها بإذنه ونص على أن المطلقة الرجعية لها النفقة والسكنى والبائن لها النفقة دون السكنى فإذا لزمته نفقة زوجته غير مطلقة لزمته نفقة مطلقة عدة لا خلاف في وجوب هذه النفقة على الجملة وإنما يلزم من يلزمه نفقتها هذا وذكر أصحابنا أن العبد إذا مات فنفقة امرأته على مولاه ما دامت في العدة وأن نفقة امرأة المدبر على مولاه على مقتضى نص يحيى عليه السلم قال السيد ط وهذا قريب

مسألة قال أبو ع رحمه الله ولو أعطى الزوج زوجته نفقتها للشهور فماتت قبل انقضائها رجع الزوج أو ورثته عليها أو على ورثتها بالباقي لأنها كالدين قال وعلى هذا لو ضاعت في يدها لم يجب ثانيا لأنه قضاها قال أبو ع رحمه الله ويحتمل أن يكون حكم الكسوة كذلك وبه قال محمد والشافعي وحكي ذلك عن أبي يوسف أيضا ولأصحاب أبي حنيفة في الكسوة قولان أحدهما أنه يرجع والثاني أنه لا يرجع لأنها لا تتبعض قال السيد أبو ط والكسوة كالسكنى عندي إن لم يكن خلاف الإجماع فعلى المرأة ردها إذا انقضت العدة كالسكنى وذلك لأن القدر الزائد على مستحق اليوم لم يكن حقا لها عليه وإنما أعطاها سلفا لتكون نفقة لها لما تستحقه عليه في المستقبل فإذا لم تستحق عليه في المستقبل شيئا لم تستحق ما جعلت لها كمن أراد أن يشتري من أحد شيئا فدفع إليه ما يكون ثمنا له فإذا لم يشتر منه ذلك الشيء كان له أن يسترجعه كذلك في مسألتنا وقولهم إنها كالصلة فإذا قبضتها استحقت لا يلزم لأنها ليست كالصلة عندنا وإنما هي كالدين من حيث كانت بدلا عن تسليم المعقود عليه وقولهم إنها ليست بدلا عن المعقود ولا عن الاستمتاع لا يلزم لأنها تجب بتسليم النفس وهو إنها بدل عن تسليم المعقود عليه وبدله فإذا ضاعت في يد المرأة لم يضمنه الزوج ثانيا لأنه قد وفاها ما استحقته فإذا ضاعت في يدها لم يضمنه كالمهر وشأن المعقود عليه

فصل قال السيد ط ذكر أصحابنا في الزوجين إذا اختلفا في الإيسار والإعسار فقال الزوج أنا فقير وقالت المرأة موسر القول قوله مع يمينه والبينة عليها فإن أتت ببينة فبينتها أولى ط وقد قال أبو ع في النصوص أن البينة عليها عند يحيى عليه السلم قال السيد ط يعتبر هذا في دعوى تعلقت بما ليس ببدل عن شيء على حصوله في يده كالعروض ونحوها فإذا تعلقت بما ليس ببدل عن مال كالمهر والنفقة والخلع وبدل الصلح فالحكم فيه ما ذكرنا قال السيد ط وإلى هذا المعنى أشار يحيى عليه السلم في الفنون فلهذا قال رحمه الله أن البينة عليها عند يحيى عليه السلم وهذا القول هو الذي فرق بين ما كان بدلا عن مال أو ليس بمال القدوري عن ع وذهب إليه قوم من متأخري أصحابه كمحمد بن شجاع قال أبو ط والظاهر من قول يحيى عليه السلم أن المرأة إذا طالبت بحبس الزوج لثبوت مهرها عليه وحبس زوجته بحبس حتى تقيم البينة على إعساره فالنفقة يجب أن يكون مثله وهذا خلاف القول الأول الذي حكاه

عن أبي ع وهي الرواية الظاهرة عن أبي ح وجه قول الأول أن الأصل فيما يتعلق بما ليس بدلا عن مال أنه الإعسار لأن اليسار أمر متجدد فالزوج مستظهر بالظاهر فالقول قوله مع يمينه والبينة عليها لأنها تدعي خلاف الظاهر وأما فيما يتعلق بما هو بدل عن مال حصل في يده فالأصل فيه الإيسار لأن حصول ما حصل في يده يقتضي إيساره فإذا ادعى زواله وجب عليه البينة لأنه يدعي خلاف الظاهر والقول قول من يدعي الإيسار لاستصحاب الظاهر معه وجه قول الثاني وهو أن دخوله في العقد الموجب لهذه الأبدال كالنكاح وغيره يقتضي التزامه لهذه الحقوق والدعوى للإعسار يدل على إسقاط ما التزمه بنفسه فلا يقبل قوله فيه لأنه يدل بها على عقد عقده على نفسه ويدعي فساده فإن ذلك لا يقبل منه لأنه يريد إسقاط ما التزمه بدخوله فيه

مسألة قال يحيى عليه السلم في الفنون إذا كانت المرأة عند زوجها أو عند عدل من النساء والزوج وادعت المرأة أنه لم ينفق عليها فعليها البينة لأنها تدعي خلاف الظاهر من كونها في بيت زوجها أو بيت العدل من أهله العدل فهي تدعي عوارها أنه كان استدان منها شيئا

مسألة قال أبو ع رحمه الله روى بعض من جمع عن القسم عليه السلم أن على الزوج البخيل الإنفاق بأي وجه أمكنه من مسألة أو استدانة لا كسائر الديون التي لا يؤاخذ بها إن لزمه أو كره منها فإن تولى ذلك منه وتبرم بها أنا تبها وجاء عليه خبر بن ضميرة عن علي عليه السلم فيمن لم ينفق على امرأته أنه يستأنى به فإن جاء بشيء قبل أو كسروا الأمر بينه وبين وطئها ومن أيمانها قال السيد ط وعلى ما قاله القسم من أن الزوج يلزمه العمل للإنفاق على زوجته يلزمه التكسب للنفقة عليها من كسبه إن أمكنه وذكر م بالله أن الزوج يلزمه التكسب لنفقة زوجته وإن لم يجب لسائر الديون لأنها آكد من الديون فلهذا تقدم على الديون ولأنها بالإعسار لا تسقط ولأن الله تعالى كما قال في الدين فنظرة إلى ميسرة لم يقل مثلها في النفقة

فصل والأصل في المسألة قوله تعالى فإمساك بمعروف أو تسريح بإحسان وقوله فأمسكوهن بمعروف أو فارقوهن بمعروف وقوله صلى الله عليه وله ولهن عليكم من الحق نفقتهن وكسوتهن بالمعروف وليس من الإمساك بالمعروف ترك الإنفاق عليها ويدل على ذلك أيضا قوله صلى الله عليه تقول المرأة أنفق علي أو طلقني فظاهره يفيد إيجاب الإنفاق عليها على كل حال ولأن الحاكم يستدين له إذا عجز ويفرض له من بيت المال فلو لم يلزمه الحيل والتوصل لم يجب ذلك كما لا يجب ذلك في دينه

فصل قال أبو ع رحمه الله أن الحاكم يستدين على المعسر لنفقة امرأته إن رأى ذلك وذكر ص أن الحاكم إذا فرض لها نفقة وهو معسر أمر المرأة أن تستدين عليه وذلك لما بينا أنه يلزمه الاحتيال لها بالاستدانة وغيرها فإذا امتنع جاز للحاكم أن يستدين عليه كما يفرض من ماله إذا امتنع منه

فصل وذكر ع رحمه الله أن ينفق نفقة المعسر ثم إن أيسر زيد عليه في النفقة وإن أعسر بعد اليسر نقص وذكر رحمه الله أن الزوج إذا كان غائبا وله مال حاضر وطلبت المرأة النفقة يفرض لها الحاكم بعد أن تحلف أنه لم يعطها نفقة ولا جزءا منها ولا كفيلا بالنفقة فإن قدم زوجها كان على حجته وذلك لأن الظاهر من حال غيبة الزوج انقطاع نفقته عليها فلزم الحاكم أن يفرض لها من ماله ويفعل ما ذكرنا من إحلافها وأخذ الكفيل عليها بتلك النفقة احتياطا للزوج

فصل قال السيد ط ويبيع الحاكم على الزوج العروض لنفقة زوجته على أصل يحيى عليه السلم كما يأخذ الدراهم والدنانير إذا وجدها ويأخذ الدراهم عن الدنانير والدنانير عن الدراهم لأنه نص على أن الحاكم يبيع العروض على من وجبت عليه حقوق الديون وهذه النفقة جارية مجرى الدين وإليه ذهب م بالله وهو قول

ومحمد وش قالا وما ذكره بعض اصحابنا من انه لا يبيع عليه العروض لا وجه له من التخريج وانا ادركت صاحب الوافي فانه ذكر ذلك وهو قول ح ومثله مسه على ان المفلس هل يباع عليه ماله للدين ام لا وسنذكره فيما بعد ان شا الله **مسله** وذكر يحيى عليه السلم في الفنون ان المراه اذا اشتكت تقصير الزوج في النفقه عليها عرض عند ثقه من النسا ويوخذ لها من الزوج ما تستحقه اذا كان واجدا له وهذا لا خلاف فيه وذلك لان الحاكم يلزمه انصافها والحقها ولا يمكن انصافها الا بذلك فلذلك قلنا ان الحاكم يفعله

فصل من وجبت له النفقه قضي له بها على الذي عليه حضر او غاب ويوخذ من ماله اذا غاب او دينه على غيره اذا صح وثبت ويستوثق للغايب من المنفق عليها لخشيه من سقوطها عنه لحدوث بينونه بينه وبين زوجته لا تجب معها النفقه لانقضا عدتها او وقوعها على المراه مزيل النفقه من خلع او مباراه فان لم يقم كفيلا او مستوثقا منه لم يعط شيا من النفقه وهو قول الحنفيه الا انهم قالوا ان الحاكم يفعل ذلك لا على وجه الحكم على الغايب لان ذلك لا يصح عندهم وانما يفعله على سبيل الفتيا بان ذلك لازم قالوا في الوديعه والدين اذا كانا للزوج عند رجل اذا اقر المودع والغريم انه ياخذ منهما والاصل في ذلك قوله صلى الله عليه وعلى اله لهند خذي من مال ابي سفين ما يكفيك وولدك بالمعروف ولانها حق واجب للمراه عليه فعلى الحاكم استيفاوها لها من طريق الحكم حاضرا كان الزوج او غايبا لان الحكم على الغايب صحيح عندنا ويستوثق للغايب احتياطا لانه مما مندوب اليه

فصل ونفقه الزوجه تجب يوما فيوما عندنا وعند ش في قوله الجديد وقال في القديم تجب بالعقد وهو قول ح للادله وهو ان الصداق يجب بالعقد فلو قلنا ان النفقه تجب بالعقد لوجب بالعقد الواحد بدلان ولا سبيل الى ذلك ولانها لو وجبت بالعقد لكان لها المطالبه بجميعها كما لها المطالبه بجميع المهر والثاني وهو ان النفقه تجب في مقابله الاستمتاع بعقد النكاح ملكه [illegible] ما في مقابلتها

باب تحرير النفقه

مسله قال ابو ع رحمه الله روى بعض اصحاب القسم عليه السلم عنه انه كان يقول يفرض لها نفقه كل شهر ما يمونها لطعامها وشرابها ومن كسوه الشتا والصيف ما يصلحها وما تحتاج اليه من مشط او دهن وان كانت ذات خادم فعليه نفقه خادم واحد دون من سواه يخدمها فان لم يكن لها خادم وكانت لا تخدم نفسها اخدمها ان كان ذا فضل وسعه وان كان ممن يخدم نفسها لم يخدمها قال ولم يكن لنا من الطعام والكسوه والمسكن وشي من ما يمونها من الدراهم عددا معلوما ولا وزنا مفهوما وانما كان معنا ذلك الى راي الامام او راي من ينصب من الحكام لغلا السعر تاره ورخصه اخرى واختلاف الاحوال في المنفقين الاعسار واليسار قال وتحصيل المذهب فيه على قول القسم ويحيى عليهما السلم ان النفقه للزوجه مشتمله على الطعام والكسوه والسكنى ونفقه خادم اذا كانت المراه لا تخدم نفسها وان شيا من ذلك لا يقدر بالدراهم وانه على حسب اليسار والاعسار وجميعه هو قول ح وما روي عنه في تقديره بالدراهم مقدر [illegible] وما قاله يحيى عليه السلم في المنتخب ان على الموسر لمثلها امدادا وعلى المعسر مدا او نصفا ومدا واحدا [illegible] منه بالزياده والنقصان على انه الى راي الحاكم وعند ش هي مقدره على ما بيناه وقول يحيى عليه السلم في المنتخب ان الموسر يلزمه لمثله المراد [illegible] والذي يدل على ان الزوج يلزمه الادم لها انه مع الطعام ويدل عليه ايضا قول القسم عليه السلم ويجب ان [illegible] في قدر الادم العاده وانه لا خلاف فيه وقلنا ان ذلك غير مقدر عندنا بل هو على قدر اليسار والاعسار وقد بينا فيما تقدم وجوب النفقه على الجمله والاصل في ذلك قوله تعالى وعلى المولود له رزقهن وكسوتهن بالمعروف

والمولود له هو الاب وقوله تعالى فامساك بمعروف وقوله فامسكوهن بمعروف وقوله صلى الله عليه ولهن عليكم من الحق نفقتهن وكسوتهن بالمعروف والامساك بالمعروف والانفاق به يشتمل على ما ذكرناه والوجه في ان الادام ما ذكرناه من الايه والخبر ايضا لان الامساك بالمعروف والانفاق يقتضي الادام ويدل عليه قوله صلى الله عليه لهند خذي من ماله ما يكفيك وولدك بالمعروف والادم من الكفايه وروي ان امراه سالت ابن عباس وقالت ما لي من زوجي فقال الخبز والتمر فاثبت الادم مع الخبز ولا مخالف له في الصحابه والوجه في المونه من الدهن وغيره ان ذلك من جمله امساكها بالمعروف والانفاق عليها كذلك قلنا وان كانت ذات خادم فعليه نفقه خادم واحد وان لم يكن لها خادم وكانت لا تخدم نفسها اخدمها ما قلنا انها اذا كانت ممن لا تخدم نفسها فعليه نفقه خادم واحد هو قول ح وش وروي عن ابي ف ان المراه ان كانت عنده قد صحبت الخادم من اهلها فان كان احتاجت الى الخادمين او لمثله لا جل ما لها لزمه ذلك والاصل في ذلك قوله تعالى فامساك بمعروف وقوله فامسكوهن بمعروف وقوله وعاشروهن بالمعروف وليس من الامساك بالمعروف والمعاشره تكليف من لا تخدم نفسها تكلفه والبدل له والخادم الواحد يكفي في ذلك لان الزوج انما يلزمه القيام بكفايه الزوجه فيما يتعلق ببدنها لا بما لها وخادم واحد يكفيها في ذلك وقلنا ان شيا من ذلك غير مقدر بقدر معلوم وانما هو على حسب اليسار والاعسار على حسب احوال المنفقين واختلاف البلدان واختلاف الاسعار فيها لقوله ولينفق ذو سعه من سعته ومن قدر عليه رزقه فلينفق مما اتاه الله وقوله وعلى الموسع قدره وعلى المقتر قدره

مسله ويلزم الزوج الادم مع الطعام على قدر حاله وحالها وهذا قريب مما بيناه

مسله والحب اولى في مواضع الحب على ما دل عليه كلام يحيى عليه السلم نصه في المنتخب ان على الموسر لمثلها امدادا وعلى المعسر مدا ونصفا ومدا واحدا وهو قول بعض اصحابه انها ان طالبت بالحب واراد الزوج ابداله لم يجبر على اخذه قولا واحدا قال السيد وعلى قياس قول يحيى عليه السلم في جواز اخراج القيمه في الكفارات يجب ان يجوز اخراج القيمه بدلا عن الحب وان كان الحب اولى وذلك لان الله تعالى امر في كفاره اليمين باطعام عشره مساكين من اوسط ما يطعم الاهلين فقال او كفارته اطعام عشره مساكين من اوسط ما تطعمون اهليكم وما يطعم الاهلين ما ينفق عليهم ووجب لهم من النفقه فاذا كان ما يخرج في الكفاره من جنس ما ينفق على الاهلين وكان الاولى في ذلك ان يكون طعاما وجب ان يعتبر مثله في نفقه الازواج وما ذكره القسم عليه السلم من جواز اخراج القيمه في كفاره اليمين يفتح فيما قلنا لانا قلنا ان الحب اولى لم نقل انه بدله لا يجوز ولانه اذا اخرج الحب اليها فقد كفاها مونه الشرى فكان اولى قلنا والقيمه جائزه لان من دفع اليها قيمه الطعام بوصفه انه اطعمها لان الزوج انما يلزمه كفايتها واذا دفع اليها القيمه فقد كفاها مونتها

مسله ويجب عليه كسوتها ما جرت العاده بمثله على قدر حالها وحال الزوج وما جرت العاده في البلدان والنواحي ويعتبر الوسط من ذلك على اصل القسم عليه السلم لنصه على انه يعطيها من كسوه الشتا والصيف ما يصلحها وذلك لقوله صلى الله عليه وعلى اله ولهن عليكم من الحق نفقتهن وكسوتهن بالمعروف وهو قول ح وش فقدر ما يلزمه لا غنا بها العاده

مسله واذا اعطاها كسوه لمده فلم تبل الثياب التي لها في تلك المده لم يجب عليه ان يكسوها كسوه اخرى حتى ينقضي المده التي تبلى في مثلها فتستحق كسوه اخرى على اصل القسم عليه السلم من حيث قال انه يعطيها ما يصلحها وعليه دل كلام م بالله فانه قال ان الكسوه في ايامها عليها ردها وهو قول الاصح واحد قولي ش والاخر انه يلزمه ان يعطيها كسوه اخرى قال ابو بكر فصل محمد في هذه المسله بين الكسوه

والنفقة فارق الكسوة لانه يجب عليه ذلك في النفقة اذا اعطاها نفقة مدة فمضت بعد انقضائها فعليه ان يعطيها المستقبل ولا خلاف بين
اصحابنا في ذلك واما في النفقة قال الشيخ وهكذا يجب على ما نص عليه القاسم عليه السلام وذلك لان الزوج انما يلزمه ان يكسوها فما دامت الكسوة التي
اعطاها باقية فقد كفاها امر الكسوة فاما اذا انقضت المدة التي تبلى في مثلها فانه يلزمه ان يكسوها كسوة اخرى لان بقاها بعد هذه
المدة انما هو لترك لبسها وذلك لا يسقط حقها من الكسوة كما اذا اعطاها نفقة يوم او شهر فلم تنفقها على نفسها فاما النفقة
فانها لا تسقط بحال والفرق بينهما ان التفاوت في المدة التي تبلى فيها الكسوة بين الناس يتفاوت فاذا انقضت ايامه على المدة
التي جرت العادة فيها بان تبلى علمنا انها قد استعملت في انفاقها على وجه لم يحملها حالها في الاكتساء وليس كذلك امر النفقة التي احوال
الناس فيها واحدة في الانفاق فربما يعوق احدهما في حال يعوقها الاخر حسب ... فاذا بقي من النفقة شيء بعد انقضاء المدة علمنا
انها قترت على نفسها حتى ابقتها فلا يمنع من استحقاق مستحقها في المستقبل كما لو لم تنفقها اصلا ه **مسألة** فان خرقتها
او انفقتها قبل المدة لم يجب عليه بدلها على قياس قول القاسم عليه السلام وهو قول اصحابنا واصل شرح ذلك لانه اذا اعطاها كسوة لمدة فقد كفاها
مؤونة الكسوة في تلك المدة فاذا افتقد ذلك او تلفت عليها لا يلزمه تعويضها كما لو اعطاها نفقة فوهبتها او ضيعتها
او سرقت منها لم يجب عليه التزام عوضها وكذلك فيما قلناه ه **فصل** ذكر اصل ش ان المعسر العاجز عن النفقة اذا كان له ابن
موسر يلزمه نفقة امراة ابيه ه

باب نفقة الاقارب

مسألة يجب على الموسر نفقة قريبه المعسر بشرطين احدهما ان يكون وارثا له بالنسب يجب عليه نفقته على قدر ارثه منه اذا لم يحجبه وارث اخر ه والثاني ان يكون القريب المعسر مسلما
هذا في غير الابوين من الاقارب فاما الابوان فنفقتهما واجبة على الولد اذا كانا معسرين مسلمين كانا او كافرين ذميين وكذلك المولود
سواء كان المورث المعسر صغيرا او كبيرا ذكرا او انثى هذا مذهبنا ومن وجوب نفقة المعسر على قريبه الموسر هو قول ابن ابي ليلى
وابي ثور والحسن بن صالح وعند ح تجب على قريبه اذا كان ذا رحم محرم وكان المحرم صغيرا ذكرا كان او انثى واذا كان كبيرا وكانت انثى فرضت
نفقتها عليه صحيحة كانت او غير صحيحة وان كان ذكرا وكان صحيحا فلا يلزمه نفقته وان كان زمنا او به مرض يمنعه من التكسب فانها يلزمه الا الاب
والام والجدات الا اذا كانا زمنين فانه لا تفرض لهم النفقة وان كانوا اصحاء اذا كانوا فقراء وان كان ذا رحم غير محرم فلا تجب فعلى قوله تجب
لابيه وامه وجده وجدته واخيه واخته وعمه وعمته وخاله وخالته ولا تجب لابن عمه وابن عمته وعند ش لا تجب الا نفقة الوالدين وان علوا
والمولودين وان سفلوا وعند مالك لا نفقة بالنسب الا على الولد للابوين وعلى الابوين للولد ه لنا قوله تعالى لا تضار والدة بولدها ولا مولود له
بولده وعلى الوارث مثل ذلك ومعلوم ان المراد بهذا الاضرار ترك الانفاق والتعريض للتلف لان سائر المضار يستوي في حظرها
الاولاد وغيرهم من الناس فاذا ثبت هذا ثم قال وعلى الوارث مثل ذلك ثبت ان كل وارث يلزمه من الانفاق على من يرثه مثل ما يلزم الوالدين ولا يجوز
حمل الوارث على المحرم حسب ما ... لان الوارث المعرف بالالف واللام يقتضي تعريف الجنس واستغراقه ه وروي عن النبي صلى
الله عليه انه قال لا صدقة وذو رحم محتاج ولو لم تجب لم يمنع وقوع الصدقة موقعها لان التطوع لا ينافي بعضه بعضا ولانه وارث
من جهة النسب فجاز ان يلزمه نفقته كالوالدين والولد ه واما اذا كان هناك وارث يحجبه فلا يلزمه لقوله تعالى وعلى الوارث مثل ذلك فاذا

كان هناك من يحجبه فانه لا يكون وارثا في الحقيقة وانما يوصف بانه وارث مجازا على معنى انه من اهل الميراث ه واشترطنا في غير الوالدين
والمولودين ان يكونوا مسلمين حتى تلزم نفقتهم على قريبهم المسلم الموسر لان ذلك مما لا خلاف فيه ولان الحقوق التي بينهم منقطعة باختلاف
الدينين ه واما الوالدين فلا خلاف في وجوب نفقتهما على المولود مسلمين كانا او كافرين ولا خلاف ايضا ان الكافر لا يلزمه نفقة المسلم
الا الاب للاولاد الصغار اذا كانوا مسلمين باسلام الام والاصل فيه قوله تعالى وان جاهداك على ان تشرك بي ما ليس لك به علم
فلا تطعهما وصاحبهما في الدنيا معروفا والمصاحبة في الدنيا على سبيل المعروف تقتضي ان لا يشبع ويجوعان ولا يكتسي ويعريان مع
قدرته على ان يشبعهما ويكسوهما ويدل عليه قوله صلى الله عليه انت ومالك لابيك فظاهره يدل على ان الاب موسرا كان او معسرا كافرا
كان او مسلما يتصرف في مال ابنه فلما اجمعوا على انه ممنوع من ذلك فيما زاد على قدر الحاجة عند الاعسار بقي ذلك على موجب الظاهر مسلما
كان الاب او كافرا اذا اعسر ولان الابن والام لا تشتركهما في الولادة ولان اجزاء لم ينفصل بينهما في ذلك قلنا وكذلك الكافر يلزمه نفقة اولاده
الصغار وهو قول ح و ش لقوله تعالى لا تضار والدة بولدها ولا مولود له بولده والمولود له هو الاب فالله تعالى نهى الاب عن الاضرار
الذي بيناه انه ترك الانفاق والتعريض للتلف ولم يفصل بين ان يكون الاب كافرا او مسلما والولد مثله في الدين او خلافه في الدين فالاية
تدل على ان الاب الكافر يلزمه نفقة ولده المسلم ما دام الولد صغيرا فاما اذا بلغ الولد فلا تجب نفقته على الاب كما تجب نفقة الاب على الابن اذا كان الاب معسرا
وان كان كافرا مليا وسواء كان المورث المعسر صغيرا او كبيرا ذكرا او انثى خلافا لابي ح وذلك لقوله تعالى وعلى الوارث مثل ذلك ولم يفصل
ولانه ذو رحم معسر فوجب ان يلزم نفقته كالصغار والاناث ويشهد لقياسنا الاصول لان سائر الحقوق التي تجب للفقراء كالزكوات والعشور
والكفارات تستوي في استحقاقها الصغار والكبار والذكور والاناث ولان نفقة المعسر طريقها المواساة والمعونة كحمل العاقلة جناية
من يعقلون عنه ولا يختلف في ذلك احوالها ولا يجب ان يستووا وكذلك لا فصل بين ان يكون الذي لزمته نفقة ابوه او غيرهما من اقربائه
رجلا كان او امراة صغيرا كان او كبيرا وذلك لان الحقوق المتعلقة بالاموال يستوي فيها الرجال والنساء والصغار والكبار اذا
اشتركوا في السبب الموجب لها كنفقة الزوجات تستوي فيها الصغير والكبير لاشتراكهما في السبب الموجب لها وانما لم تجب على النساء اذ لا حظ لهن
في السبب الموجب لها وكذلك الجنايات التي يتعلق بها الاموال لا فصل فيما يلزم من طريق المال وكذلك لا فصل بينهم في باب العشور وعند بلوغ سائر الزكوات
فاذا ثبت ذلك وكان الموجب للنفقة هو النسب والرحم وجب ان تستوي الرجال والنساء والصغار والكبار فيها لاشتراكهم في سببها
وهو النسب والرحم ه **فصل** قال ع اخرج محمد بن يحيى رضي الله عنه من قول النبي صلى الله عليه وعلى اله انت ومالك لابيك ان للاب ان ياخذ
من مال ولده قدر النفقة دون سائر الاقارب وهذا اذا كان الابن صغيرا او غائبا وكان غنيا لانه اذا كان صغيرا له عليه ولاية فله ان ياخذ
من ماله بالمعروف اجماعا فان كان الابن غائبا فكذلك ان كان كبيرا لانه اذا كان كذلك ثبت له عليه بعض الولاية في حفظ ماله اذا زال الصلاح للحفظ
عليه واما اذا كان حاضرا فلا يعدم له بيع ثيابه وطعامه لنفقة نفسه دون الارضين والعقار خلاف قول صاحبيه قال الاستاذ ابو القسم
عليه السلام وكان السيد يقول مثل قول صاحبيه لانه لا يبيع عليه ذلك الا ان يرفع الى الحاكم ليقضي له ببيع او يامر ببيعه فاما اذا كان في يده للابن
دنانير او دراهم او طعام والابن غائب فله ان ياكل منها على مقدار الحاجة على ما ذكره الاستاذ ابو القسم وان كان مع حضوره لم يجز الا بالحكم

وفي الأب نفقة ولده الصغير سواء كان الولد موسرا أو معسرا قال الشيخ تحصيل المذهب فيه أن نفقة الولد الصغير على مذهب علمائنا على الأب
تجري مجرى نفقة الزوجة على زوجها في وجوبها عليه في حال اليسار والإعسار والمراد بالإعسار أن يكون معسرا وله كسب يقدر به على الإنفاق
عليه وعند مالك رحمه الله وجوبه شرط إذا كان للصغير مال فلا تلزمه نفقته لما قوله تعالى لا تضار والدة بولدها ولا مولود له بولده وعلى المولود
له هو الأب وكذا ترك الإنفاق عليه ومد يده إلى ماله نفقة إضرار به والوالد مخصوصة بالإنفاق بالإجماع وكذلك الوارث وقال عليه قوله
تعالى والوالدات يرضعن أولادهن حولين كاملين ثم قال وعلى المولود له رزقهن وكسوتهن بالمعروف وهذا عام في الوالدات المطلقات وفي
الزوجات وفي الأولاد الذين لهم أموال والذين لا أموال لهم فإذا ثبت ذلك لم يلزم والد الصغير لأمه المطلقة بعد انقضاء عدتها الأجرة
وجه الإنفاق على الولد ويستدل بوجوبه على الوالد سواء كان للولد مال أو لا مال له وبقوله تعالى ولا تقتلوا أولادكم خشية إملاق ولو لم
تلزمه الإنفاق لم يخش الإملاق وبخبر أبي هريرة أن رجلا جاء النبي صلى الله عليه وعلى آله فقال معي دينار فقال أنفقه على نفسك فقال معي
آخر فقال أنفقه على أهلك فقال معي آخر فقال أنفقه على ولدك فقال معي آخر فقال أنفقه على عبدك ثم قال في الخامسة أنت أعلم والولد
البالغ مخصوص بالإجماع ولأنها نفقة تجب في حال يسار المنفق وإعساره مع التمكن فوجب أن لا يسقطها مجرد يسار المنفق عليه دليله نفقة
الزوجة والثاني لأنه موسر فلا يجب نفقته على الغير لأجل النسب دليله إذا كان كبيرا ◦ **مسألة** وإذا كان للابن الصغير مال
والأب معسر فله أن ينفق على نفسه وعلى الولد من ماله بالمعروف وهذا إذا كان الأب عاجزا عن الإنفاق على نفسه وعليه ولا يمكنه من الكسب وذلك
مما لا خلاف فيه ودليلنا وجوب نفقة الوالدين على الولد إذا كانا معسرين وكان الولد موسرا سواء كان صغيرا أو كبيرا قلنا ينفق هو على
نفسه وعلى ولده لما له عليه من الولاية واشترطنا أن ينفق بالمعروف لأنه هو الواجب وما زاد عليه وليس للولي أن يأخذ من مال الصغير
إلا ما يجب إذ لا ولاية له على الصغير فيما يضره ◦ **مسألة** قال وإذا كان الأب معسرا وله ولد صغير والأم موسرة تؤمر الأم
بالإنفاق عليه ويكون ذلك دينا على الأب به قال أبو يوسف ومحمد وعند مالك رحمه الله لا يلزم الإنفاق عليه على الأم إذا كان الأب معسرا وبه قال الش
للأول وهو أن نفقة الولد الصغير على الأب دون غيره وتجري مجرى نفقة الزوجات من حيث لا تجب على غيره فإذا لم يقدر على ذلك لم يسقط
الوجوب عنه كمن عليه دين وهو معسر فإذا أمر الحاكم الأم بالإنفاق كان ذلك في ذمة الأب كما إذا استدان الحاكم عليه نفقة الزوجة
وللثاني قوله تعالى لا تضار والدة بولدها وترك الإنفاق عليه إضرار به ثم قوله وعلى الوارث مثل ذلك عام ولأنه معسر له وارث موسر فوجب أن يكون
نفقته عليها كما لو لم يكن له أب ◦ **مسألة** وإن لم يكن له أب وكان له مال أنفق عليه من ماله فإن لم يكن له مال كانت نفقته على من يرثه من
قرابته على قدر مواريثهم وذلك لأنه لا خلاف أنه إذا لم يكن له مال وجب الإنفاق عليه من ماله فعلناه له ولأن المنزل ولي ماله ولأن إضاعته غير جائز
ولا يلزم ورثته الإنفاق عليه ليساره فلم يبق إلا أن ينفق من ماله فلما وإذا لم يكن له مال كانت نفقته على ورثته كما بينا من وجوب النفقة على
ذوي الأنساب ◦ **مسألة** وإذا كان أقارب المعسر فيهم موسر ومعسر كانت النفقة كلها تنتقل إلى الموسر هذا الذي نص عليه في
الأحكام وذكر في المنتقى ما يقتضي أنه يلزم الموسر على قدر حصته من الإرث فإنه ذكر فيمن المعسر إذا كان له ابن معسر وجد موسر فعلى الجد
سدس النفقة والباقي النفقة على الله تعالى والذي حصله أنه من المذهب هو ما قاله في الأحكام وكان رحمه الله يقول فيما ذكره في المنتقى التوقف

فيه وكان رحمه الله على توقفه يقول فيمن في معسر له أخ وأخت موسران أن على الأخ الموسر خمسيها وعلى الأخت خمسها والإمام في أفتيا
نظر فيه على أنه كان الناظر فيه فلما قطع في الأحكام بما ذكرناه كان ذلك رجوعا عما كان متوقفا فيه والأول أولى لأنه معسر له وارث موسر
فوجب أن تلزمه نفقته كما إذا لم يكن غيره يؤكد ذلك أن المراعى فيه ليس هو حقيقة الإرث لأنا نجوز أن يكون الموسر يموت قبل المعسر أو
يموت قبل الحي الآخر فيستقل كمال الإرث عليه أو يموت ذلك فيستقل كمال الإرث إليه وإنما المراعى أن يكون هو الحال وإن الموت المعتبر
فإذا ثبت ذلك لم يجب أن يسقط عنه بعض النفقة لكون غيره في حكمه في معنى الإرث ولأن نفقة الأقارب في معنى المواساة ودفع
المضار فلم يلزمه إذا لم يكن معه موسر آخر من أقاربه تمام نفقته لعادة على العرض في أصل وضعها بالنقص وللثاني وهو أن الأخوين
لو كانا موسرين لزم كل واحد منهما نصف النفقة فكذلك إذا كان أحدهما معسرا والعلة أن نصيبه في الإرث إنما هو النصف ولأن
النفقة وجبت مقسومة على حسب المواريث فوجب أن يكون الذي لا يرث أكثر من النصف لا يلزمه من النفقة أكثر من النصف ولأن دفع الضرر
لا يجب أن يراعى في كل وجه ألا ترى أن من كان له أخ موسر وابن معسر فلا نفقة له ولا يدفع عنه ضرر الإعسار لما لم يكن الموسر وارثا فكذلك
إذا لم يكن وارثا لبعض الإرث لم يكن يدفع عنه تمام الضرر ◦ **مسألة** وإذا كان للمعسر أخ لأم وأخت لأب موسران وأم وعم لأب معسران
فالنفقة على من هو موسر منهم على قدر الإرث فعلى الأخ لأم ربعها وعلى الأخت لأب ثلاثة أرباعها ويسقط الأخ لأم على الأم ويسقط الأخت
لأب على العم والمسألة مبنية على أن النفقة كلها تلزم الموسر فإذا كان الموسر واحدا لزمه تمام النفقة كما له تمام الإرث وإذا كان معه غيره
وهو موسر لزمهما على قدر إرثهما والمعسر لا يلزمه شيء وهاهنا الموسر هو الأخ من الأم وله السدس وهو سهم من ستة أسهم والأخت
من الأب لها النصف وهي ثلاثة من ستة والفريضة من ستة أسهم فلهما أربعة من ستة والنفقة كلها يجب أن تكون مقسومة عليهما على قدر
إرثهما على الأخ لأم ربعها كاملة وعلى الأخت للأب ثلاثة أرباعها كاملة ويسقط الأخ لأم على الأم لأنه ابنها ويسقط الأخت من الأب على العم
لأنها أخته وهي موسرة والعم معسر وهذا إذا كان ثم في ذوي الأرحام فأما إذا كان هناك من يحجبها عن الإرث فلا نفقة عليها ◦ **مسألة**
وإن كان له أختان لأب وأم معسرتان وأختان لأب موسرتان وأم موسرة كانت النفقة على الأم وحدها والمسألة مبنية أيضا على أن النفقة بتمامها
تلزم الموسر القريب واحدا كان أو أكثر على حسب الإرث وأن المحجوب عن الإرث بغيره لا نفقة عليه والأختان من الأب محجوبتان بالأختين من الأب
والأم فسقط النفقة عنهما والأختان من الأب والأم لا نفقة عليهما وإن كانتا وارثتين لإعسارهما فوجب أن تلزم جميع النفقة الأم
مسألة وكذلك إن كان له أخ لأم وأم موسران وجد معسر فالنفقة على الأم وهذا أيضا على ما بيناه أن النفقة كلها تلزم الموسر واحدا
كان أو أكثر على الصحيح من المذهب وهاهنا جميعها على الأم لأن الأخ من الأم محجوب بالجد لأن ولد الأم يسقط بأربعة أحدهم الجد والجد فلا نفقة
عليه لإعساره فلم يبق له وارث موسر إلا الأم فكانت جميعها عليها ◦ **مسألة** وكذلك لو كانت لامرأة معسرة بنت معسرة وثلاث أخوات
متفرقات موسرات كانت النفقة على أختها لأبيها وأمها ونفقة البنت المعسرة على خالاتها إذا أو بنتها في ذوي الأرحام على قدر إرث كل
واحدة منهن ويكون نصف النفقة على الخالة لأب وأم وخمسها على الخالة لأب وخمسها على الخالة لأم وذلك لأن الأخت من الأب محجوبة عن الإرث
بالأخت من الأب والأم لأنها مع البنت عصبة فتستحق النصف الباقي عن الأخت والأخت من الأم محجوبة عن الإرث بالبنت فلم يبق وارث موسر غير الأخت

للابوين والام فالنفقة بينهما اثلاثا على الصحيح من المذهب فاما البنت المعسرة فانها اذا لم يكن لها وارث اولى من خالاتها فورثتها في ذوي الارحام
يكون للام قدرها من المال وهو الاربع اخماس لانها تكون على خمسة للخالة للاب والام ثلاثة اخماسها وللخالة للاب خمسها وللخالة للام خمسها
او نقول النصف التركة للخالة للاب والام وثلثها للخالة للاب وسدسها للخالة للام والباقي وهو السدس يرد عليهن على قدر سهامهن
فيكون على خمسة او نقول ان المال على خمسة اخماس للخالة للاب والام النصف وللخالة للاب السدس وللخالة للام السدس والباقي يرد عليهن
على قدر سهامهن فيكون المال بينهن على خمسة والخلاف مع من جعل المال كله للخالة للاب والام مبني على الخلاف في اصل اخر
فهو انه يعتبر القرب في ذوي الارحام دون التوريث ونحن نعتبر التوريث فاذا كان ارثها منهن على هذا الوجه كانت نفقتها مقسطة عليه
مقسومة عليهن على ما ذكرنا قال المؤيد بالله والقسمة المذكورة في التحرير للنفقة هو ان نصفها على الخالة لاب وام وخمسها على الخالة
لاب وخمسها على الخالة لام عن سدسه لانه اذا لزم الخالة لاب وام النصف هو ثلثة من ستة لزم الخالة من الاب السدس وبقي السدس
مردود عليهن ولا يلزم الخمس كل واحدة منهما ولو لزم كل واحدة الخمس لزم الخالة من الاب والام ثلثة اخماس والقسمة السديدة ما
ذكرناه في وجه المسئلة وهو الذي ذكره السيد معناه في الشرح **مسئلة** ولو ان معسرا كان له ابن معسر واخ موسر فلا نفقة له
على واحد منهما لما بينا ان الوارث اذا كان معه من يحجبه فلا نفقة عليه والابن يحجب الاخ فلم يلزمه نفقته والابن معسر فلا نفقة عليه
مسئلة فان كان له ثلثة اخوة متفرقين كان سدس النفقة على الاخ للام والباقي على الاخ للاب والام وكذلك ان كن اخوات متفرقات
كان على الاخت للاب والام نصف النفقة وعلى الاخت للاب السدس وعلى الاخت للام السدس وذلك لان الاخ للاب محجوب بالاخ للاب والام وسدس الارث
للاخ للام والباقي للاخ من الاب والام فوجب ان تكون النفقة مقسومة عليهم على حسب الارث وكذلك فيمن له اخوات لزم على الاخت للاب والام
نصفها وعلى الاخت للاب سدسها وعلى الاخت للام سدسها فان الارث مقسوم عليهن على هذا الوجه والنفقة تتبع الارث واما السدس
الباقي فان كان للمعسر عصبة لزم على العصبة فان لم يكن له عصبة يعود عليهن على قدر الارث بالرد والفرض **مسئلة** فان كان للمعسر
اخوان احدهما موسر والاخر معسر كانت نفقته كلها على الاخ الموسر ما نص عليه في الاحكام ذكر معناها في الاحكام وقد بينا رواية المنتخب
وذكرنا الوجه في ذلك فلا طائل في اعادته **مسئلة** فان كان له ابنان احدهما موسر والاخر معسر كانت نفقته على الابن الموسر على
الروايتين جميعا وذلك لان سبب حرمة الابن اقوى من سبب حرمة سائر الاقارب بدلالة انه لو كان كافرا لوجبت نفقته على الابن المسلم
وهذا لا يجب في سائر الاقارب ولا ... لذلك الا الحكم بتمام نفقته على الاحوال كلها ويؤكد ذلك قوله صلى الله عليه انت ومالك لابيك فاقتضى
الظاهر ان يكون كل مال الابن له فوجب ان يحكم له منه بتمام نفقته هذا وجه المسئلة على رواية المنتخب واما وجهها على رواية الاحكام فهو
ما مضى فيما تقدم **مسئلة** قال ابو ع ما فات من نفقة الموسر على المعسر من الاقارب لا يطالب به متى وجب عليه ولو كان ... او غيره
ذكره في الشرح وهو قول ح وش واليه ذهب م بالله وذلك لان نفقة الاقارب سبيلها سبيل الصلة والمواساة وما هذا سبيله لا يطالب
الانسان بما فات منه كالسكنى واجرتها وكتعيين نصرة المسلمين ومجاهدة العدو معهم فقصر فيه لا يواخذ بما مضى من ذلك **مسئلة**
وما يحكم به للمعسر على الموسر للانفاق هو الاطعام والكسوة والسكنى والخادم ان كان المعسر لا يطيق خدمة نفسه لصغر او كبر او مرض

والاصل فيه قوله تعالى لا تضار والدة بولدها ولا مولود له بولده وعلى الوارث مثل ذلك وفي منعهم ما ذكرناه اضرار
بهم وقد نهى الله تعالى عنه ولان الخبر ما ذكرنا فليس باولى من خبر البعض اذ الجميع قوام له وقوته الذي لا يستغني عنه

فصل ونفقة الولد على الاب دون الام على اصل يحيى عليه السلام لنصه على ان الاب يلزمه نفقة ابنه الصغير وان كان
له ام او به قال ابو ح واصش لنا قوله تعالى فان ارضعن لكم فآتوهن اجورهن فامر الاب ان يؤدي الى الام اجرة الرضاع
ولو كانت الام يلزمها ان ينفق على ولدها مع الاب لم يكن لها اجرة الرضاع على الاب ولان الاب قد شارك الام في الولادة
واختص بالتعصيب فصار بسببه اقوى فوجب ان يلزمه النفقة هذا اذا كان الولد صغيرا واما اذا كان بالغا فنفقته
عليهما على قدر الارث قال الله تعالى وعلى الوارث مثل ذلك

فصل فان لم يكن له اب وله ام موسرة وجد موسر
فنفقته عليهما على قدر ارثهما على اصل الهادي عليه السلام فيكون على الجد ثلثا النفقة وعلى الام ثلثها وهو قول ح وعند صاحبيه
يلزم الجد دون الام وهو قول اصش لنا قوله تعالى وعلى الوارث مثل ذلك ولانه معسر له وارثان ذوا يسار فوجب ان يلزم
نفقته عليهما على قدر ارثهما كما لو كان له اخوان موسران

فصل واذا كان الرجل معسرا وله اب موسر وابن موسر فنفقته
على الابن دون الاب على اصل يحيى عليه السلام لنصه على ان الاب ... بسبب الحرمة مع الابن ما ليس لغيره من جنسه اوجب عليه نفقته
وان كان كافرا وهو قول ح وذلك لقوله تعالى وصاحبهما في الدنيا معروفا وليس من المعروف ... جوعا وقوله صلى الله
عليه انت ومالك لابيك فاقتضى الخبر ان له ان يتصرف في مال ابنه بقدر الكفاية بالاجماع كما يتصرف في ماله فاذا كان ذلك كذلك صار
عيالا على الابن فلا يجب نفقته على ابنه مثل ما قلناه **مسئلة** قال ابو ع رحمه الله حد اليسار هو الوجود على
... في الناس قال وذكر محمد بن سليمان في المنتخب عن يحيى عليه السلام قال اولا حين ذكر ما يلزم الموسر من النفقة هل الموسر من
ملك ماية دينار ... او ... قال نعم وليس فيما اجاب عليه السلام ... ان يكون ما دونه ... وفي الوافي ان
من جاز له اخذ الزكوة فانه لا يجب عليه في قريبه الموسر نفقته وذكر ان حد الاعسار الذي يجب معه نفقة المعسر على قريبه الموسر
هو ان لا يكون ما يستغني به قال ابو يوسف لا يجب على الموسر نفقة قريبه المعسر الا اذا كان عنده ما تجب فيه الزكوة وان كان
عنده ما دون مائتي درهم لا اجبر على نفقة قريبه المعسر وان كان مائتا درهم او اكثر اجبر على نفقة قريبه المعسر ومن
اصحابنا من قال اذا كان عنده طعام فاضل عن قوته وقوت عياله شهرا يلزمه نفقة قريبه المعسر

باب نفقة المرضع ونفقة الرقيق وسائر الحيوان

مسئلة
يجب على الوالد ان يستاجر من يرضع ولده اذا لم يقدر ان يرضعه امه اللبا من يوم الى ثلثة ايام ويعتذر بذلك فالاسترضاع
على الاب فان تبرعت الام في ارضاعه لم يجب على الاب ان يعطيها ذلك اذا ... اجرة المثل وحكم عليه بذلك ... فان لها
الى وقت الفصال وهو حولان ولا خلاف في ان على الاب استيجار من يرضع ولده وذلك لقوله تعالى فان ارضعن لكم فآتوهن اجورهن
الى قوله فان تعاسرتم فسترضع له اخرى ولان الارضاع ليس من موجب النكاح فلا يلزم الام

فصل واختلفوا في ان

الا بعد لها كما جاز للام على ارضاع ولده منها وظاهر مذهب اصحابنا ان ذلك على الاب فان يحيى عليه السلام قال وعلى الاب ان يستاجر من
يرضع ولده واليه ذهب م بالله لانه قال والمراه ان تابى حضانه ولده وارضاعه قبل الفراق وبعده وان فرض لها الاجره
وبه قال ابو حنيفه والثوري وشريك والاوزاعي حكاه الطحاوي عنهم وقالوا لا يجبر الام على الرضاع في النكاح ولا بعد الفرقه
وقال يجبر عليه اذا وجب نفقتها عليه في النكاح اذا كانت دنيه فان كانت شريفه لم يجبر فان فارقها لم يجبر على الرضاع وهو على الاب
والذي حكاه ... من مذهبهم لا يجبر الزوجه على ارضاع ولدها بحال وقال ابو ثور ومالك اجبارها بكل حال لنا قوله تعالى
فان ارضعن لكم فاتوهن اجورهن فدل الظاهر على انها مخيره ان شاءت ارضعت وان شاءت لم ترضع ولان الرضاع لو كان مستحقا
عليها لم يستحق عليه الاجره كالاب ولانها حره رشيده فلم تجبر على ارضاع ولدها كما اذا كانت شريفه قلنا ويلزم الام ان ترضع
اللبا وذلك لانه قد استقر في العاده ان غير اللبا من الالبان لا يقوم مقام اللبا في التغذيه والتقويه وفي قطعه عن الولد
اضرار به وقد قال جل جلاله لا تضار والده بولدها قلنا من يوم الى ثلثه ايام وذلك لانه قد استقر في العاده ان الصبي يستغني
عنه في الاغلب اذا ارضع هذه المده ولان اللبا لا يدوم وانما يستمر خروجه مده يسيره فقدر فيه ما جرت العاده به قلنا
والام اولى بذلك ان طلبته وذلك لانها احنى على الولد وادعى الى دفع المضاره عنه لان الولد قد تعاون عن غير امه وقد نهى الله تعالى
الوالد عن المضاره بالولد كما نهى الوالده فقال لا تضار والده بولدها ولقوله فان ارضعن لكم فاتوهن اجورهن فامر بايتائهن
الاجور متى اخترن الرضاع وروي عنه صلى الله عليه انه قال لا توله والده عن ولدها ولانه صلى الله عليه نهى عن التفريق بينهما
في البيع قلنا ان ذلك الى غايه مده الرضاع لان حكم الارضاع تام فيها وجعلنا ابتداها حولين لقوله تعالى والوالدات يرضعن
اولادهن حولين كاملين لمن اراد ان يتم الرضاعه

فصل وفي الوافي قال محمد بن منصور واذا لم يقبل الولد الثدي الا من
الام اجبرت الام على رضاع الولد باجره المثل ومثله ذكره م بالله قال وان كان لم يجد الا حاضنه للولد فانها تجبر على حضانته
ويحكم لها بالاجره على الاب وذلك لان الارضاع حينئذ قد تعين عليها فيجبر عليه من طريق البر والامر بالمعروف وقد قال
جل جلاله لا تضار والده بولدها

فصل وذكر م بالله ان الاب لو امكنه تربيه الصغير بنفسه او بنائب عنه من غير اجره
لم يلزمه دفع الاجره الى الام ولكن يلزمه نفقته وهو قول ح واحد قولي ش وقوله الاخر ان الام اولى وان كانت بالاجره

فصل قال السيد م بالله يجوز استيجار المراه على ارضاع ولده منها مع بقاء الزوجيه بينهما وبه قال بعض الشافعيه قال وكذلك
على حد المنتخب ... قال الزوج لا يجوز ذلك ما دامت الزوجيه قائمه بينهما ومثله في الوافي قال ايده الله ويمكن
ان يخرج ذلك من قول الهادي عليه السلام لانه قال ويحكم عليه بنفقه على الابن بعد فراقه لها الى وقت الفصال فاعتبر في استحقاقها ذلك
وجواز الاستيجار على الرضاع الفراق لنا قوله تعالى فان ارضعن لكم فاتوهن اجورهن وظاهره لا يبرك على جواز ذلك
ولا يحل للاب ان يستحق الزوج عليها وهو مما يمنع الاستيجار عليها جاز له استيجاره كالرعي وحفر البير وبنا الدار ولان كل ما جاز
الاستيجار عليه عند عدم النكاح جاز الاستيجار عليه عند وجوده كالخياطه ونحوها ولا خلاف بين ح وش في جواز استيجارها

بعد الفراق للارضاع وهكذا عن جميع اصحابنا

مسئله قال ع رحمه الله وعلى رب المملوك ان يطعمه من نحو ما ياكله مما يسد
جوعته من بر او ذره او شعير او ... قول يحيى عليه السلام ان رسول الله صلى الله عليه امر ان يطعم المماليك مما ياكل
اربابها على هذا الجنس من الطعام لانه نص على هذا في موضع قال وان كان صاحبه ياكل الفايق فانما عليه سد جوعته مما يجري
العرف به في الغالب والاصل فيه قوله صلى الله عليه للمملوك طعامه وكسوته بالمعروف ويجب ان يعتبر فيه الكفايه المعتبره
لقوله صلى الله عليه للمملوك طعامه وكسوته بالمعروف ... الكفايه لا المعتبر لقوله صلى الله عليه للمملوك
طعامه وكسوته بالمعروف واما ما روي عنه صلى الله عليه واله انه قال في المماليك اطعموهم مما تاكلون فقد ذكر العلما في
تاويله انه محمول على انه خاطب به قوما عاداتهم في الاكل والشرب الوسط الذي جرى العرف العام به وروي عنه صلى الله عليه
انه قال في خطبه الوداع المماليك الصلاه وما ملكت ايمانكم ولا خلاف في ان الواجب على مولى العبيد ان يطعمه مما يسد به جوعته

مسئله وعلى الحاكم اخذه بنفقته وكسوته او تخليته وكسب نفقته فان لم يفعل باعه عليه او استدان ان اعوز ذلك او
جعلها من بيت المال دينا على مولاه او مواساه له على ما يرى ما قلناه من ان الحاكم يحكم عليه بنفقه مملوكه فهو قول ح وش ولا
خلاف فيه وذلك لان الحاكم منصوب لمصالح المسلمين ودفع المضار عنهم وايصال ذوي الحقوق منهم الى حقوقهم وهذا فيه ايصال
اخذ مولاه بنفقته وكسوته او تخليته وكسب نفقته اذا كان قادرا على الكسب فاما اذا لم يقدر عليه من الانفاق عليه لعجز او
كبر او مرض فانه لا يامره الا بالانفاق عليه وبيعه قلنا فان امتنع من الانفاق عليه او تخليته للكسب بنفقته فراى الحاكم بيعه عليه
جاز ذلك لان له ولايه عليهم في مراعاه مصالحهم فصار كالوصي اذا راى بيع شي على اليتيم فانه يجوز ان يفعل ذلك ولانه عليه مراعاه
لامره قلنا فان اعوز ذلك استدان عليه او جعلها من بيت المال دينا عليه وذلك لما بيناه من ولايته على المسلمين وما جعل اليه
من النظر في مصالحهم فما يراه من ذلك يكون موكولا الى اجتهاده فيجب ان يفعله قلنا وله ان يواسي مولاه بما يجعل له من بيت المال
ذلك لان مولى العبد اذا كان ضعيفا لا يقدر على الانفاق على عبده وهو ممن له حق في بيت المال جاز ان يعينه منه بما ينفقه على عبده
كما جاز ان يعينه بما ينفق على نفسه

مسئله قال رحمه الله وكذلك لو كان بين شريكين او شركا انفق كل واحد منهم
بقدر حصته وهذا مما لا خلاف فيه وذلك لقوله صلى الله عليه للمملوك طعامه وكسوته بالمعروف وقوله في المماليك اطعموهم
مما تاكلون ولم يفصل بين ان يكون لواحد او لجماعه فهو على العموم

مسئله قال ع رحمه الله فان انفق احد الشركا بامر
الحاكم رجع على الاخرين بحصصهم عند يحيى عليه السلام قال والارحا والحمامات والانهار والعيون في التساوي بين الشركا على
هذا يرجع في اصلاح ما استرم منه من انفق على شركائه بحصصهم ولا خلاف ان ما انفقه على ما هو مشترك بينه وبين غيره باذن
الامام او الحاكم يرجع عليه بما انفقه بحصته وذلك لان الامام او الحاكم له ولايه عليه وعلى شريكه فاذا انفق باذنه كان له الرجوع
على شريكه كما لو انفق عليه باذن شريكه وكما لو انفق الوصي من ماله على اليتيم ليرجع الى ماله وهذا اذا كان الانفاق بعوض لانه
للتبرع لانه لو قصد التبرع فلا رجوع له بما انفق ولا خلاف انه اذا انفق من غير اذن الحاكم ومن غير اذن شريكه وكان في الناحيه حاكم

والشريك حاضر غير ممتنع فلا رجوع له وذلك لان الانفاق حصل من غير اذن ولاية فكان متبرعا به فلا يرجع ٭ **مسألة** قال
وكذلك ان لم يكن امام فانفق احدهم رجع على الباقين لانه فعل لهم ما لو كان اماما كان حقا ان يأمره و يرجع عليهم كما نص يحيى عليه السلام
في الاحكام في الضالة انه يرجع على صاحبها اذا جاء بما انفق عليها وان لم يكن امام فرأى من يعلفها تحصيل المذهب وهو انه اذا لم
يكن في الزمان امام او حاكم وامتنع شريكه من الانفاق وجب عليه كان له ان يستبد بالانفاق عليه و يرجع الى شريكه والى ذهب
م[illegible] الله وهو قول ك وعند ح و ش انه اذا لم يمكن الانفاق باذن الامام او الحاكم لا رجوع له بما انفق وذلك لان له ولاية فيما هو
مشترك بينه وبين غيره لان له ان يتصرف فيما يعود للصلاح وحفظه فله الرجوع بما انفق باذن الامام او الحاكم لان اذن
الامام انما يؤثر في ان يحصل له ولاية في الانفاق وقد بينا ان له ولاية عليه من الوجه الذي بيناه اذا لم يكن امام ولا حاكم ولا يلزم
ان يكون له الانفاق مع وجود الامام والحاكم من دون اذنهما لان ولاية الامام اقوى من ولايته فلا يجوز ان يستبد بذلك من
دون اذنه كما اذا كان الشريك حاضرا ٭ **مسألة** وان كان العبد ممن لا يمكنه الاكتساب بان يكون صغيرا او كبيرا او زمنا
او اعمى فان سيده يلزمه ان ينفق عليه او يزيل ملكه عنه على قياس قول يحيى عليه السلام لاعتماده على قوله صلى الله عليه في المماليك اطعموهم
مما تأكلون وهذا الخبر يقتضي ما ذكرنا وهو قول ش ولا نعرف فيه خلافا والاصل فيه هذا الخبر وهو قوله صلى الله عليه
للمملوك طعامه وكسوته بالمعروف ولا يكلف من العمل ما لا يطيق ولان ترك الانفاق عليه مع تبقيته على ملكه تعذيب له وقد نهى
رسول الله عن تعذيب الحيوان وقد قال صلى الله عليه لا ضرر ولا ضرار في الاسلام ٭ **مسألة** قال ع رحمه الله في صاحب
الحيوان من دابة او ماشية انه يؤخذ بعلفها او تسييبها الى مرعى او بيعها مخرجا على قول يحيى فيمن اخذ ضالة وانفق عليها كان له
الرجوع على صاحبها بقيمة علفها فاذا لزم صاحبها قيمة علفها اذا علفها الغير فلان يلزمه ان يعلفها او يسيبها
اولى وهو قول ش وعند ح لا يجبر صاحب الدابة على الانفاق عليها في الحكم ولكنه يؤمر بذلك فيما بينه وبين الله تعالى على طريق الامر
بالمعروف والنهي عن المنكر لنا انه حيوان مملوك فوجب ان يجبر مالكه على الانفاق عليه دليله العبد ولان النبي صلى الله عليه نهى عن
تعذيب الحيوان وترك الانفاق عليها ضرب من التعذيب ٭ وروي عنه صلى الله عليه وعلى آله انه قال في امرأة انها تعذب في هرة
ربطتها لا اطعمتها ولا تركتها تأكل او تنظاد من حشاش الارض ولانه لا خلاف في ان المودع ماشية والواجد ضالة اذا رفع الى
الحاكم امرها امره الحاكم بالانفاق عليها و يكون ذلك دينا على مالكها ولو لم تكن النفقة واجبة لها في نفسها لما كان الحاكم يحكم بذلك

كتاب الرضاع

باب تحريم الرضاع

مسألة يحرم من الرضاع ما يحرم من النسب والاصل فيه قوله تعالى وامهاتكم اللاتي ارضعنكم واخواتكم من الرضاعة
الرضاع ما يحرم من النسب ٭ وروي ان علياً عليه السلام قال للنبي صلى الله عليه هل لك في ابنة حمزة اجمل فتاة في قريش فقال يا علي اما علمت انها ابنة اخي من الرضاعة وان الله تعالى حرم من
الرضاعة ما حرم من النسب ٭ وروي ان خولة ارضعتها وكانت ارضعت حمزة اولا وابا سلمة بن الاسد المخزومي ثم ارضعت رسول
الله صلى الله عليه بلبن ابنها مسروح ايام ما قدم من حليمة [illegible] ٭ وروي ابن عباس عن النبي صلى الله عليه وعلى آله

انه قال يحرم من الرضاع ما يحرم من النسب ولا خلاف في ان اجراء الرضاع مجرى النسب مقصور على تحريم النكاح دون سقوط
القود ورد الشهادة وثبوت النفقة ٭ **مسألة** ولبن الفحل في التحريم عليه وعلى المرضع سواء وهو كولادة الرجل معناه
رجل له زوجة فولدت فيفور اللبن منها بعد الوطء ما قبل الولادة او بعدها فارضعت به صبيا او صبية فهما ابناهما ويحرم
الصبية على الزوج لانها بنته من الرضاعة كما تحرم الصبي على الزوجة لانه ابنها من الرضاعة فكل لبن نزل منها بولادة من الزوج
فكان ولو ان رضع ذلك اللبن فهو ابن لذلك الرجل كما هو ابن لتلك المرأة وابنتها من الرضاعة فيحرم على المرضع كل من ولده
ذلك الرجل منها ومن غيرها ويحرم كل امرأة للمرضع على الرجل لانها حليلة ابنه ويحرم كل امرأة للرجل على هذا الغلام لانها
امرأة ابيه فعرفت بهذا ان كل قرابة للزوج منسوبون اليه بالرضاع كما ينسبون الى ابنه بالنسب وكل قرابة للمرأة المرضعة
منسوبون اليه بالرضاع كما ينسبون الى ابنها بالولادة فاما من جهة الرضيع فلا يحرم الا هو نفسه ومن ولده هو الى الحد
ما يتناسلون دون سائر اقربائه اما تحريم الرضاع من جهة الام فمما لا خلاف فيه واما من جهة الاب فمختلف فيه فمذهب جمهور العلماء
ثبوته نحو زيد بن علي عليه السلام والقاسم والهادي والناصر للحق والمؤيد بالله قدس الله روحه وغيرهم من اصحابنا رضي الله عنهم
وح ومالك وش والثوري والاوزاعي والليث ومروي عن علي عليه السلام وابن عباس ومجاهد وابن مسعود وعن ابن عمر وابن الزبير
وعائشة انه لا يحرم وبه قال سعيد بن المسيب وجابر بن زيد والنخعي وعطاء بن يسار وسليمان بن يسار وابي سلمة بن عبد الرحمن
وربيعة ورافع بن خديج وزمعة وحماد وهو محكي عن داود ٭ لنا قوله تعالى واخواتكم من الرضاعة والاخوات من الاب كالاخوات
من الاب والام فيها ولا اسم الاخت لهما ويدل عليه خبر عروة عن عائشة قالت دخل علي افلح بن ابي القعيس فاستترت منه فقال
لم تستترين مني وانا عمك فقلت وكيف ذلك فقال ارضعتك امرأة اخي فقلت انما ارضعتني امرأة لا الرجل فلما دخل علي رسول
الله صلى الله عليه حدثته فقال انه عمك فليلج عليك والمخالف لا يثبت عما من الرضاعة وهذا نص في موضع الخلاف ٭ وروى ش باسناده
عن عائشة كان رسول الله صلى الله عليه في بيتي فاستأذن رجل على حفصة فقلت يا رسول الله ان رجلا يستأذن على بيتك فقال
اراه عم حفصة من الرضاعة فقلت يا رسول الله ولو كان فلان حيا يدخل علي وكان عمي فقال نعم يحرم من الرضاع ما يحرم من النسب
ولان كل من يحرم بالنسب يحرم من الرضاع كالام ولبن الرضاع سبب لثبات الحرمة فوجب ان يشترك فيه الوالدان كالولادة
مسألة ويحرم العمة والخالة من الرضاعة على اصل يحيى عليه السلام وكذلك الجمع بين العمة وبنت اخيها والخالة وبنت اختها
فاما ما ذكره يحيى عليه السلام في كتاب الرضاع من الفرق في الجمع بين العمة وبنت اخيها والخالة وبنت اختها بين ان يكونا من النسب وبين
ان يكونا من الرضاع فان ابا ع رحمه الله ذكر انه فرق في العلة لا في الفتوى فانه عليه السلام ذكر في الرضاع في علة النهي يعني عن الجمع
بين العمة وبنت اخيها وبين الخالة وبنت اختها اذا كانا من النسب ان ذلك لما يخشى من القطيعة في ذوي الارحام وهذه العلة غير
موجودة في ذوات الرضاع لانهن ليس بينهن رحم يخشى قطيعتها ولو حملنا ما حكيناه من انه انما فرق بينهما في ان العلة غير موجودة
لا وان حكمهن مفارق لحكم ذوات الارحام في التحريم قال وكذلك قوله في تحريم المحرمات بنص الكتاب هو ان ها ولا يستحل بهن كتحريم الجمع ٭

من العمه وبنات اخيها ومن الخاله وبنات اختها فانما اراد به ان تحريمهن معلوم بنص الكتاب ولسن كلهن يحرم بها ولا قال الطحاوي رحمه الله الا ما ذكره
في كتاب الرضاع من اللفظ كالمانع من هذا التاويل لان لفظ النقل صحيحا ولا يعمد ان يكون فيه تصحيفا وقال الطحاوي والصحيح ما ذكره
رحمه الله من تحريمهن من جهه الرضاع كما يحرم من جهه النسب وذلك لقوله صلى الله عليه وسلم يحرم من الرضاع ما يحرم من النسب

مسله قال رحمه الله اذا ارضعت المراه غلاما بلبن حملته من زوج حرم عليه كل من ولده ذلك الزوج منها او من غيرها
من نسائه وحرم كل امراه للرجل على هذا الغلام لانها تكون حليله ابيه وذلك لما بينا ان لبن الفحل يحرم عليه كما يحرم على المراه
فالولد المرضع هو ابن لزوج المرضعه كما هو ابن لها واولاد الزوج كلهم اخوه واخوات للولد المرضع سوا كانوا من المرضعه
زوجته او من غيرها من نسائه لان من هو منها اخوته واخواته لاب وام ومن هو من غيرها اخوته واخواته لاب من الرضاع
واذا كان المرضع زوجا للبن المراه التي ارضعته حرم كل امراه لهذا المرضع على الزوج لانها حليله ابنه وحرم كل امراه
لهذا الزوج على الغلام لانها حليله ابيه

مسله قال رحمه الله فان بانت هذه المراه من زوجها هذا وتزوجت بعد
العده غيره وارضعت بذلك اللبن مولودا كان المولود ولدا للزوج الاول لتسربه من لبنه وهذا لا خلاف فيه بين القايلين بان
لبن الفحل يحرم لان اللبن معلوم للاول للسبب الذي كان بينهما ووقوع الفرقه بينه وبين زوجته لا يغير حكمها حكمه

مسله قال رحمه الله فان علقت من الثاني وقد بقي لبنها وقرب ميلادها من الثاني فانه يكون لهما جميعا ويكون المرضع ولدا للاول
والثاني فان ولدت من الثاني فاللبن يكون للثاني دون الاول وهو قول محمد وزفر والحسن بن زياد واحد قولي ش . قال ح هو من الاول
حتى تلد من الثاني وهو القول الاخر للش وحكي عنه ايضا انها اذا حملت من الثاني فانها ترجع الى القوابل فان قلن ان هذا الحبل
من هذا الوقت لا يجوز ان يكون له لبن فهو للاول وان قلن يجوز ان يكون له لبن نظر فان لم يزد على ما كان من قبل فهو للاول فان زاد
فعلى قولين احدهما انه للاول والثاني انه منهما . قال ابو يوسف اذا عرف انه نزل من الثاني فهو له . واما اذا ولدت من
الثاني فلا خلاف انه يكون للثاني وينقطع من لبن الاول . لنا ان اللبن معلوم كونه من الاول لحصول سببه فاذا احبلت من الثاني
وانه لا يجوز ان يكون من هذا الحمل لبن فقد حصل له سبب ثان فاذا حصل له سببان احدهما يختص بالاول والاخر يختص بالثاني
وجب ان يحكم بانه لهما جميعا لحصول السببين وهما الحمل الاول والثاني واما الرجوع الى القوابل واعتبار زياده اللبن ونقصانه
فلا وجه له لان اللبن من حمل واحد يزيد وينقص ولا يمتنع ان يكون بقاوه على حاله واحده لوجود الحمل الثاني ولولاه لكان ينقص فاذا
جاز ذلك ووجد له سببان حكم بانه لهما

مسله ولو ان امراه ارضعت صبيا وصبيه في وقت واحد او في وقتين متفارقين
او متباعدين ولو واحدا ولبن لم يبح النكاح بينهما وكان الصبي اخا للصبيه من الرضاع ولا يجوز النكاح بينهما وبين احد من
ولد هذه المرضعه ولا ولد زوجها الذي ارضعت بلبنه ولا خلاف فيه وذلك لما بينا ان حرمه الرضاع كحرمه النسب والولاده فكما
لا فرق في ولاده الرحم من تقدم الولاده وتاخرها في انهما اخوه واخوات كذلك لا فرق في الرضاع بين الوقت والوقتين في القرب والبعد
والاصل فيه قوله صلى الله عليه يحرم من الرضاع ما يحرم من النسب ولم يفصل قلنا ويكون الصبي اخا للصبيه من الرضاعه ولا يجوز

النكاح بينهما ولا بينهما وبين احد من اولاد هذه المرضعه والاصل فيه قوله واخواتكم من الرضاعه قلنا وكذلك اولاد زوجها
الذي ارضعته هذه المرضعه بلبنه لانهم اخوتهما من قبل الاب لما بينا ان لبن الفحل يحرم

مسله فان كان لهذا المرضع
اخ واخت لم يرتضعا معه جاز التناكح بينهما وبين ولد هذه المرضعه وبه قال جمهور الفقها وحكي عن الاماميه ان ذلك لا
يجوز لقوله صلى الله عليه يحرم من الرضاع ما يحرم من النسب وذلك لا يحرم من النسب ما روي ان رجلا تزوج بامراه وله ابن
ولها بنت ففجر الغلام بالجاريه فجلده عمر ثم حرص على ان يجمع بينهما بالنكاح فابى الغلام وكان هذا بمشهد من الصحابه فلم ينكره
احد فوجب ان يكون حجه وليس بينهما حرمه نسب ولا رضاع فجاز التناكح بينهما كما لو كانا اجنبيين فقد احل حلاله بعد
ما عدد المحرمات واحل لكم ما وراء ذلكم

مسله ولو ارضعت المراه غلاما مع بنت لها ثم ولدت بنتا اخرى لم يجز
لهذا الغلام ان يتزوج بالاخرى كما لا يجوز ان يتزوج بالاولى وهذا لا خلاف فيه وذلك لانها اذا ارضعت غلاما صار الغلام
ابنا لها فصح ان بنتها من قبل ومن بعد يكونون اخوه واخوات له فلا يجوز التناكح بينه وبينها وقد بينا ذلك فان كان لهذا الغلام
اخ لم ترضعه المراه جاز له ان يتزوجها لانها اجنبيه منه وهي اخت اخيه ولم يشرب من لبنها وقد بينا ذلك وكذلك لو
ارضعت غلاما ولها ابن وللمرضع اخت جاز لابن المرضعه ان يتزوج باخت المرضع على قياس قول الحسن عليه السلام النص على المسله
المتقدمه وتعليله بانهما اجنبيان اذ لا فرق بين المسلتين اكثر من ان في المسله الاولى جمع المرضع واخوته والمرضعه واخواتها
انما جمعهم رضاع المراه المرضعه لاولادها وهي في هذه اخ المرضع ابن المرضعه بالولاده فاما من حيث ان المتزوج انما
يتزوج باخت اخيه التي ليست هي اخته فلا فرق بينهما والوجه فيه ما بيناه في المسله الاولى وهو انهما لا يجمعهما نسب ابوه ولا رضاع
لان كل واحد منهما غير اب الاخر وامه غير ام الاخر ولم يجمعهما رضاع لا من جهه الام ولا من جهه الاب وانهما من النسب

مسله رجل تزوج بامراه وله ابن من غيرها ولها بنت من غيره فاستولدها ابنا فانه يجوز ان يتزوج ابنه من غيرها بابنتها
من غيره وهي اخت اخيه من ابيه من جهه ام اخيه وهذه المسله قد ذكرها ع رحمه الله وذكرها ايضا ابن ابي زيد والاصل في
جوازه للخبر المتقدم

مسله ويجوز للرجل ان يتزوج بامراه ارضعت ابنه واختها وامها على الانفراد على قياس
قول الحسن عليه السلام لتعليله في المسله المتقدمه بانها اجنبيه منه فاقتضى ذلك التعليل جواز ما ذكرنا لان المرضعه لابنه وامها
واختها اجنبيات من الزوج وهو قول ح وش وذلك لان المراه التي ارضعت ابنه ليس بينه وبينها اكثر من انها ام ابنه وهذا لا
يوجب التحريم فان زوجته قد تكون ام ابنه ويجوز ان يتزوج بام ابنه كما لو طلق امراته لما ولدت منها ابن جاز له ان يتزوج بها بعد
زوج اخر وكذلك امها واختها اذ لا حرمه بينه وبينها وانما الحرمه بين ابنه وبينها لان امها جدته من الرضاع وبنتها اخته
قال الطحاوي فان قيل اخت ابنه يحرم عليه من جهه النسب وكذلك جدته وقد قال صلى الله عليه يحرم من الرضاع ما يحرم من النسب
اخت ابنه انما يحرم عليه لانها ابنته لا لانها اخت ابنه وكما يحرم عليه ابنته من جهه النسب يحرم عليه بنته من الرضاع فاما اخت
ابنه اذا لم تكن بنتا فانما يحرم عليه لانه وطي امها فهي تحرم عليه من جهه المصاهره لا من جهه النسب وانما يحرم من الرضاع ما يحرم من النسب

باب ذكر الرضاع الموجب للتحريم

وذكر حده أنه يحرم عليه لأنه عقد على أمه

وذكر مدته وصفة اللبن المحرم

مسألة يحرم من الرضاع قليله وكثيره إذا وجد قبل انقضاء مدته وهو قول زيد بن علي عليه السلام والناصر للحق والقاسم ويحيى عليهم السلام وهو قول ح وص والثوري والأوزاعي والليث ومالك وهو مروي عن زيد بن علي أو عن علي عليه السلام وابن عباس وابن عمر وسعيد بن المسيب وعند ش لا يحرم أقل من خمس رضعات متفرقات وهو قول عائشة وابن الزبير وذهب داود وأبو ثور إلى أن التحريم يتعلق بثلاث رضعات وروي ذلك عن زيد بن ثابت لنا قوله تعالى وأمهاتكم اللاتي أرضعنكم ولم يفصل بين قليله وكثيره ويدل على أن القليل يتناوله اسم الرضاع وهو ما روي عن ابن عمر أنه لما بلغه عن ابن الزبير أنه قال لا تحرم الرضعة ولا الرضعتان قال قضاء الله أولى من قضاء ابن الزبير قال الله تعالى وأمهاتكم اللاتي أرضعنكم فهذا يدل على أنه عقل الآية على موجب اللغة أن الرضاع اسم للقليل والكثير وقول ابن الزبير يدل عليه لأنه سمى ما يكون منه مرة أو مرتين رضعة فثبت أن الاسم يتناول القليل والكثير وكذلك قوله صلى الله عليه يحرم من الرضاع ما يحرم من النسب ويدل عليه قوله صلى الله عليه الرضاع ما أنبت اللحم وأنشر العظم وللقليل تأثير في ذلك كما يكون للكثير وروي الرضاع ما فتق الأمعاء وروي إنما الرضاع من المجاعة والقليل منه يأخذ قسطه من سد الجوعة وفتق الأمعاء ولأن الرضاع معنى يتعلق به تحريم مؤبد فوجب أن لا يعتبر فيه العدد كالوطء والعقد ونقول لأن الرضاع سبب يوجب التحريم المؤبد بنفسه فوجب أن لا يكون التكرير شرطا فيه دليله ما ذكرنا وهو الوطء في تحريم الربائب والعقد في تحريم أمهات النساء وحلائل الأبناء والآباء ولأن التحريم حكم متعلق بالشرب فوجب أن لا يفتقر إلى العدد كتحريم الشرب ولأن حكم الرضاع أقوى من حكم العقد لأن حكم العقد لا يتعدى وحكم الرضاع يتعدى فإذا لم يعتبر العدد في العقد مع كونه أضعف فلأن لا يعتبر في الرضاع مع كونه أقوى أولى وأخرى اشترطنا أن يكون في مدته وذلك في الحولين لما نبينه من بعد إن شاء الله

مسألة ويستوي ارتضاع المولود من الثدي أو حلب فيحافظ في إيجاب التحريم قال ع رحمه الله وكذلك السعوط على أصل يحيى عليه السلام لنصه في المنتخب على أنه يفطر الصائم فأجراه مجرى الشرب فهو كأن يوجر اللبن قال م بالله وهذا إذا علم أنه جرى في الحلق ووصل إلى الجوف وإليه ذهب م بالله قدس الله روحه وهو قول ح وضع من جمهور الفقهاء وعن داود وعطاء أن ذلك لا يحرم وعن الليث في اختلاف الفقهاء العبرة بوصول اللبن إلى الجوف والصبي على وجه يغتذي دونها سواه وكل لبن جرى في الحلق ووصل إلى المعدة حصل به حكم التحريم لنا أن قوله صلى الله عليه إنما الرضاع من المجاعة وقوله إنما الرضاع ما أنبت اللحم وأنشر العظم وقوله الرضاع ما فتق الأمعاء وهذا موجود بالإيجار والسعوط ولأنه لبن مخصوص في وقت مخصوص فوجب أن يقع به التحريم كما إذا ارتضع من الثدي قولنا لبن مخصوص احتراز عن لبن البهائم وقولنا في وقت مخصوص عن رضاع الكبير مجرى مخصوص عن الحقنة قال أيده الله وقد أشار الطحاوي على أن السعوط إلى الرضاع أو حب التحريم كما يوجبه إذا وصل إلى الجوف

مسألة قال ع رحمه الله فأما الحقنة فلا يحرم قال السيد وهذا صحيح على أصل يحيى عليه السلام ... إذا وصل ... فإن الطحاوي قال ... ومن ...

لبنه على أنها لا تفطر الصائم فلم يجرها مجرى الأكل والشرب وبه قال ح وص وش في أحد قوليه وفي قوله الآخر أنه يحرم إذا حقن خمس مرات وذلك لأنه لا يقع به التغذي في العادة ولا يصح به بدل الصبي فوجب أن لا يقع به التحريم كما إذا غلبه الماء وكما إذا نقص عن خمس مرات بوكره قوله صلى الله عليه الرضاع ما أنبت اللحم وقوله إنما الرضاع من المجاعة وقوله الرضاع ما فتق الأمعاء والحقنة لا يحصل شيء من ذلك

مسألة قال ع رحمه الله فإن خلط اللبن بغيره من ماء أو طعام أو طبخ حتى تحيل اللبن وصار اللبن مغلوبا عليه فإنه لا يحرم وإن كان اللبن غالبا يحرم أما إذا كان اللبن غالبا يحرم لا خلاف فيه والأصل فيه الظواهر المتقدمة وأما إذا كان اللبن مغلوبا حتى صار مستهلكا فيه لم يحرم عندنا وهو قول ح وص وحكي ذلك عن ك وعند ش يقع به التحريم إذا وصل اللبن إلى الجوف لنا قوله صلى الله عليه الرضاع ما أنبت اللحم وهذا لا يحصل فيه أنبات اللحم والتغذية لزهاب قوته ما فيه من اللبن والمقصود من الرضاع التغذية ولأن الاسم لما يتناوله على الإطلاق فلا يحرم كما لو وقع قطرة من لبن في ماء كثير فشرب منه الصبي أو يقول هو ما يجوز الوضوء به واللبن صار مستهلكا كشرب ماء القراح وإذا جعل في طبخ والغالب هو اللبن يقع به التحريم قال أبو يوسف ومحمد وش وعند ح لا يوجب التحريم قال ح إذا جعل اللبن في دواء وطبخ أو لم يطبخ فإنه يوجب التحريم لنا قوله صلى الله عليه الرضاع ما أنبت العظم فإذا كان الغالب في المطبوخ اللبن تكون قوته باقية فيكون بمنزلة أن يخلط اللبن بماء يسير ولأنه يقول الرواية الى جميع البدن فصار اللبن إليها وعنده لا يصل إلى جميع البدن فلا يصل اللبن إليها وهذا غير صحيح فإن المعتبر فيه وصول اللبن إلى الجوف في وقت مخصوص على وجه يحصل فيه التغذية وهذا يوجد في شرب ما قلناه

فصل

قال السيد رضي الله عنه فأما الجبن فلا قدر على أصل يحيى عليه السلام أنه لا يقع به التحريم لأنه لا يعتبر فيه ما يسمى لبنا وما يسقى الصبي وهو قول ح وعند ش يحرم وعليه كلام م لنا قوله صلى الله عليه الرضاع ما فتق الأمعاء ولأن الصبي لا يتغذى به إذا المعلوم من حاله أنه يتغذى بما يشربه لا بما يأكله فأشبه سائر ما يؤكل ولأن اسم الرضاع لا يتناوله من حيث كان مأكولا وقد قال أحل حلاله وأمهاتكم اللاتي أرضعنكم ولأن ما يتعلق به التحريم إذا استحال زال حكم التحريم كالخمر إذا استحالت ولأنه إذا استحال ضعفت قوته ولم يكتف المولود به في تغذيه فلا يتعلق التحريم كلبن البهيمة وفي تعليق الفوائد إذا تغير اللبن بطبخ أو غيره أو جعل ... حرم على ما ذكره م بالله

فصل

نص م بالله قدس الله روحه في الإفادة لو استخرج الزبد من لبن امرأة فأطعم الصبي اللبن يقع به التحريم ومثله في الوافي تخريجا قال قدس الله روحه وكذلك المحض ... والوجه فيه أنه يقع به التغذية فصار كاللبن

مسألة قال ع رحمه الله لو خلط لبن امرأة بلبن غيرها من النساء كان القليل والكثير سواء في التحريم لأن اللبن لا يغلب جنسه وإنما يغلب غير جنسه وهو قول ح ومحمد وش قال أبو يوسف إذا كان اللبن غالبا فالحكم له وروي أبو يوسف هذا القول عن ح وذلك لأن التجانس يمنع من معنى الغلبة كما إذا خلط ماء بماء لأن تأثير الغلبة إنما يأتي في المختلفين ولأن كل واحد منهما معتبر فأشبه إذا كان غالبا أو غير مخلوط

مسألة قال القاسم عليه السلام فيما حكاه عنه ع رحمه الله لبن الميتة يحرم كلبن

الحي غيرها واليه ذهب م بالله قدس الله روحه وهو قول ح وص والاوزاعي وك ش قال ش لا يحرم لنا قوله صلى الله عليه وآله الرضاع ما انبت اللحم وانشز العظم وقوله الرضاع من المجاعة وقوله الرضاع ما فتق الامعاء وهذا موجود في لبنها ولان اللبن لو شربه في حال حياتها تعلق به التحريم فكذلك اذا شربه في حال الممات دليله اذا حلبت في حياتها فسقي بعد مماتها ولانه من لبن آدمية فوجب ان يحرم كما اذا كانت حية ولان حكم الرضاع معلق باللبن لا بالمرأة لانه اذا حلب منها فشرب منه حرم وهذا المعنى قد وجد في مسئلتنا فوجب ان يحرم ولان كل ما لو انفصل منها في حياتها تعلق به التحريم فان انفصل بعد وفاتها وجب ان يتعلق به التحريم دليله الولد ولانه ليس في هذا اكثر من حصول اللبن في جوف الصبي بعد موتها وذلك لا يمنع من حصول التحريم كما لو حلبت في حياتها فسقي بعد وفاتها

مسئلة قال ع رحمه الله ولبن البكر التي لم تنكح كلبن غيرها في ايجاب التحريم وصورة المسئلة ان يدر اللبن من جارية لم تزوج فترضع صبيا او صبية فذلك يوجب التحريم كما يوجب لبن ذات زوج واليه ذهب م بالله قدس الله روحه وهو قول ح وص وش ع والاصل فيه الظواهر من الآية والخبر من غير فصل ولانها ارتضاع آدمي من آدمية في مدة الرضاع فوجب ان يثبت التحريم كما اذا كانت المرضعة ذات زوج

مسئلة ولا يجوز استرضاع الكافرة الا عن ضرورة فاذا ارضعت اوجب التحريم على ما ذكره ع رحمه الله وهو قول الناصر للحق عليه السلم وذلك لما ثبت من نجاسة الكفار والكوافر فاذا كانت الكافرة نجسة كان لبنها مثلها من النجاسة كلبن الكلب والخنزير فاذا ثبت كونه نجسا لم يجز ان نسقيه اولادنا كما لا يجوز ان نسقيهم الخمر ونطعمهم الميتة ولحم الخنزير واما في حال الضرورة جاز كما يجوز ان نسقي لبن الخنزير وان نطعمهم الميتة في حال الضرورة قلنا فان ارضعت اوجب التحريم على قياس ما ذكره ع والاصل فيه الظواهر من الآية والخبر والعبرة

مسئلة ومدة الرضاع حولان وهو قول القسم والناصر للحق وم بالله عليهم السلم والاخوان والاطهار انه اجماع اهل البيت عليهم السلم وهو قول ابي يوسف ومحمد وش والثوري وابن حي ويحكى عن ك وحكي عنه حولان وشهر وعن ح ثلثون شهرا قال زفر مدته الى ان يستغني الصبي عن اللبن بغيره وان بلغ ثلث سنين لنا قوله تعالى والوالدات يرضعن اولادهن حولين كاملين لمن اراد ان يتم الرضاعة فاخبر تعالى بان الرضاع حولين تمام الرضاعة وهذا لا يعلم الا شرعا فاذا ورد الشرع بهذه المدة لم يجز ان يكون ما زاد عليها من مدة الرضاع ولا يجوز حمل الآية على ان المراد بها انه تمام من جهة العادة لوجهين احدهما ان عادة الناس تختلف في الرضاع والثاني ان خطاب الله تعالى يجب حمله على ما يستفاد من جهة الشرع ولا يجوز ان يقال انه تمام في التغذية لان التغذية لا يختلف حكمها في الحولين وفيما زاد وفيما نقص فان جميعه تغذية ولقوله تعالى حملته امه وهنا على وهن وفصاله في عامين مع قوله صلى الله عليه لا رضاع بعد فصال ولقوله لا رضاع دون الحولين ولان تسعة اشهر مدة تكون مدة الحمل فلا يجوز ان يزاد على السنتين لتمام الرضاع كتسعة اشهر ولان كل سنة لا يتعلق حكم الرضاع باخرها لم يتعلق باولها كالسنة الرابعة ولان ذلك ولا يستحق اجرة الحضانة بالرضاع

مسئلة فان ارضع الصبي بعد استكمال الحولين لم يثبت التحريم بالرضاع فيه دليله ما ذكرناه لان هذا جار مجرى الكبير وهو لا يحرم وبه قال الكافة وحكي عن عائشة انه يحرم وحكي ذلك عن الليث والاجماع يحجها والاصل فيه ما ذكرنا من الدلالة من الآية والخبر وقوله صلى الله عليه الرضاع ما انبت اللحم

وانشز العظم ورضاع الكبير لا يحصل منه هذا المعنى وروى زيد بن علي عن آبائه عن علي عليهم السلم ان رجلا اتى عليا عليه السلم فقال اني زوجة ولي اصبت خادمة فابتليتها يوما فقالت لمرأتي وبينها من ثديي فما تقول في ذلك فقال علي عليه السلم انطلق فخذ باذن جاريتك فلا رضاع الا ما انبت اللحم او شد العظم ولا رضاع بعد فصال

مسئلة ولو ان امرأة سقت زوجها لبنا بعد الحولين طالبة للفرقة لم تحرم عليه على اصل يحيى عليه السلم وكان لزوجها ان يؤدبها والنص على انه لا حكم له بعد الحولين وذلك لما دللنا على ان مدة الرضاع حولين وان ما يرضع بعد ذلك من رضاع الكبيرة لا حكم له ووجه تاديبه لها ما ذكرناه من خبر علي عليه السلم وهو ان رجلا قال له ان زوجتي قالت انها ارضعت جاريتي من ثديها فقال له علي عليه السلم خذ باذن جاريتك فانه لا رضاع بعد فطام وان زوجتك عفو به مما صنعت وفي بعض الاخبار واحسن ادبها ولانها قصدت ما ليس لها من الاضرار بزوجها

باب انفساخ النكاح بالرضاع والشهادة وما يتصل بذلك

مسئلة ولو ان امرأة تزوجت بصبي دون الحولين ولها لبن من زوج طلقها فارضعت زوجها الصغير انفسخ النكاح بينهما لانها صارت امه من الرضاعة وهذا لا خلاف فيه وينفسخ بين المرضعة وبين زوجها وانها تكون امه من الرضاعة والاصل فيه قوله تعالى وامهاتكم اللاتي ارضعنكم ولا صداق لها لان الفسخ جاء من قبلها وهي غير مدخول بها وذلك يمنع من استحقاقها صداقا كما لو ارتدت قبل الدخول

مسئلة ولا يحل لمن كان زوجها فطلقها ان يتزوجها بعد ذلك على ما نص عليه في المنتخب وقال في الاحكام يجوز ان يتزوج بها وكان ابو ع رحمه الله يذهب الى ما في المنتخب ويختاره قال ايده الله وهو الصحيح من المذهب وهو قول ش ووجه هذا القول هو ان المرأة لما ارضعت زوجها الصغير بلبنه صار الصغير ابنا له من الرضاعة لما بينا ان لبن الفحل يحرم عليه فاذا صار ابنا له كانت المرأة التي تحته حليلة ابنه فلا يحل له ان يتزوج بها لقوله تعالى وحلائل ابنائكم مع قوله صلى الله عليه يحرم من الرضاع ما يحرم من النسب ولانها امرأة ملكها بعقد النكاح ابنه من الرضاعة فوجب ان يحرم عليه كما لو ارضعت امرأة صبية وزوجها وهما طفلان فان المرضعة تحرم عليه ووجه رواية الاحكام وهو ان يقال ان المرأة لم تصر حليلة ابنه المرضع لانه حين صار ابنا انفسخ النكاح بينه وبين المرأة فلم تكن حليلة له وهو ابنه وانما كانت حليلة له وهو ليس بابن له ويمكن ان يقاس على حليلة الاجنبي ومعنى انه في حال البنوة لم يملك نكاحها كحليلة الاجنبي ويمكن ان يجاب عن هذا بان يقال ان البنوة حصلت ولانه انفسخ النكاح بعد ثبوتها اذ لولا البنوة لما انفسخ النكاح فالبنوة هي التي لاجلها انفسخ النكاح فهي سبب في انفساخ النكاح فيجب تقدمها على المسبب كما ان الرضاع لما كان سببا للبنوة وجب تقدمه عليها ولانها لا تحصل الا بحصوله ولان هذا على القول الاول اجتماع الحظر والاباحة فكان الحكم للحظر ولان هذا احوط والاحتياط مخصوص اشتغاله فيما يتعلق بالفروج عن غيره من الاحكام

مسئلة قال ابو ع وعلى هذا لو ارضعت امرأة زوجها الصغيرة كان النكاح منفسخا بينهما وللصغيرة على الزوج نصف مهرها ويرجع به على المرضعة اذا قصدت افساد النكاح فان لم تقصد فلا صداق للمرضعة الا ان تكون مدخولا بها قلنا ان النكاح ينفسخ بينهما وهو قول ح وص وش وذلك لان اللبن الذي

ان ارضعته اياها لا يخلو اما ان يكون من زوجها او من غيره فان كان منه فيفسخ لوجهين احدهما ان المرضعة صارت بنتا له فلا
يجوز ان يتزوج ابنته من الرضاعة كما لا يجوز اذا كانت من النسب واذا طرأ ذلك على النكاح منعه وبينها صارت ربيبة وكذلك بعد ذلك
ان اللبن للفحل المحرم ۞ والثاني انها صارت بنتا له ولها من الرضاعة فلا الباسه فيفسخ النكاح وان كان اللبن من غيره فيفسخ النكاح
لوجه واحد وهو ان ذلك يؤدي الى الجمع بين الام وابنتها بعقده النكاح فيفسخ النكاح لوجهين احدهما انها صارت ام
امرأته من الرضاعة ولا يجوز نكاح امهات النساء سواء كن من ولادة او من رضاع لقوله تعالى وامهات نسائكم عند ذكر المحرمات مع قوله
صلى الله عليه يحرم من الرضاع ما يحرم من النسب ۞ والثاني ان ذلك يؤدي الى الجمع بين امرأة وابنتها ۞ قال رحمه الله وعلى
في ذلك ان من تزوج صغيرة وارضعتها بعض اهله نظر في ذلك فان كانت الحرمة التي حصلت بالرضاع تمنع عقده عليها ابتداء وان
لو كانت بالنسب انفسخ النكاح بينهما وان كان لا يمنع عقده عليها لم ينفسخ فان كانت امه ارضعتها فقد صارت الزوجة الصغيرة اختا
له من الرضاعة والاخت من النسب لا يجوز ان يعقد عليها فكذلك من الرضاعة فان كانت جدته ام امه فقد صارت المرضعة خالته فيفسخ
النكاح لان الخالة من النسب لا يجوز العقد عليها فكذلك من الرضاعة وان ارضعتها امرأة ابيه بلبن ابيه صارت اخته من ابيه فيفسخ
النكاح لان الاخت من الاب لا يجوز العقد عليها اذا كانت من النسب فكذلك من الرضاع وان كانت جدته ام ابيه صارت هي عمته فيفسخ ۞
النكاح فان ارضعتها خالته او عمته فلا يفسخ النكاح لانه قد يتزوج بابنة خالته وعمته والعقد عليهما جائز اذا كانتا من النسب
فكذلك اذا كانتا من الرضاع وهذه المسائل قد ذكرها المصنف رحمه والاصل في جميع ذلك قوله صلى الله عليه يحرم من الرضاع ما يحرم
من النسب ۞ والوجه في ان لها نصف المهر على الزوج في الصغيرة وهو قول ح وص والثوري والاوزاعي قال وشرط اصحابه وهو
الصحيح وله قول اخر ان لها كمال المهر وهو ان هذه فرقة واقعة في حال الحيوة قبل الدخول لا من جهتها فوجب ان تستحق نصف
المهر كما اذا طلقها قبل الدخول ۞ قال رحمه الله وهذا اذا كان لها مهر مسمى فاما اذا لم يكن لها مهر مسمى فلا شيء لها من المهر
والوجه في ان الزوج يرجع به على المرضعة ان قصدت افساد النكاح والا لم يرجع به وهو قول ح وص ۞ قال اصحابه ليس معنى
قولنا لم تقصد انها لم تعلم ان الرضاع يحرم وانما معناه ان يخاف على الصبية التلف ان لم ترضعها ومنهم من قال اذا لم تعلم
وقوع التحريم فهي قاصدة للافساد وعند ش يرجع الزوج الى الكبيرة بنصف المهر سوا قصدت الافساد او لم تقصد وهو
قول الثوري والاوزاعي ۞ وعند بن علية لا شيء على الزوج ولا يرجع عليها بشيء تعمدا او لم تتعمد وهو
المال لانها لما ارضعت الصبية خرج بضعها عن الزوج بغير فعله وهو ان فعلها كان سببا لاستهلاك
لاستحقاق ذلك عليه والاستهلاك ان كان من طريق السبب لم يضمن الا بالتعدي فاستحق عليه نصف المهر فصار فعلها سببا
لانه متعدي في السبب وان حفرها في داره لم يضمن لانه لم يتعد في السبب ولا يلزم عليه كمن حفر بيرا في طريق فوقع فيها انسان ضمن الارش
الذي هو الارضاع ليس باستهلاك وانما هو سبب ويدل على انها اذا لم تقصد الافساد لا تكون متعدية في السبب انها مامورة من فعلها ۞
ارضاع الصبية على شرط السلامة كما يبيح للانسان الحفر في داره على شرط السلامة وكما لو ان صعقت من ثديها وهي نائمة او حلبت

فوصعت فشربت منه الصبية وكما نقول في حافر البير وواضع الحجر في ملكه فاما اذا قصدت الافساد فانها تعمدت
في سبب الاستهلاك فانها لم يكن لها ان تفسد نكاحها عليه فوجب ان تضمن ما لزمه كما لو حفر بيرا في ملك غيره ولانها ما
فعلت فعلا متعديا به فيه لزم الزوج عنده نصف المهر لا جميعه وان كان فعلها وجب خروج البضع عن ملك الزوج لا
قيمة له كالدخول في ملكه فيه بدليل انه لو طلقها في مرضه لم يقوم عليه بضعها ولم يضمن لورثتها شيئا ولو كان الخروج
عن ملكه فيه لا يعتبر من الثلث كسائر الاموال فاذا كان كذلك بطل اعتبار قيمته فيرجع الى مقدار ما لزمه من المال لان
العقد لزمه بسبب من جهتها قلنا ولا صداق للمرضعة اذا كانت غير مدخول بها لان الفرقة اذا جاءت من قبلها وهي مدخول
بها لم يكن لها شيء من المهر كما لو ارتدت فاذا كانت مدخولا بها فلها المهر لان الدخول في النكاح موجب للمهر على الكمال
فاذا استحقته بالدخول فلا يسقط بعده بامر عارض يوجب فسخ النكاح وان كان ذلك من قبلها كما لو ارتدت بعد الدخول
وقد قال صلى الله عليه ولها المهر بما استحل من فرجها وهذا قاله في النكاح الفاسد ففي الصحيح احرى ان يقوله **مسله**
قال رحمه الله ولا يسع الزوج نكاح المرضعة بحال لانها ام امرأته وبنكاح الصغيرة ان شاء الا ان يكون قد مس الكبيرة وهو
قول ح وش وقال الطحاوي وهذا مبني على ان الكبيرة ارضعت الصغيرة بلبن كان لها من زوج اخر لانها لو ارضعتها بلبنه حرمت
الصغيرة تحريما مؤبدا فلا يجوز ان يتزوج بها سوا مس الكبيرة او لم يمسها لانها صارت بنتا له من الرضاعة والوجه في انه
لا يجوز له نكاح المرضعة انها قد صارت ام امرأته وام المرأة لا يجوز ان يتزوج بها سوا دخل بها ابنتها او لم يدخل وقد قال
جل جلاله وامهات نسائكم مع قوله صلى الله عليه يحرم من الرضاع ما يحرم من النسب وله ان يتزوج الصغيرة ان لم يكن
دخل بالكبيرة لان الربيبة يجوز ان يتزوج بها اذا لم يكن دخل بامها وان كان دخل بالكبيرة لم يجز لان الربيبة تحرم بالدخول بامها
قال الله تعالى وربائبكم اللاتي في حجوركم من نسائكم اللاتي دخلتم بهن مع قوله يحرم من الرضاع ما يحرم من النسب قال الشيخ
وعلى هذا ان ارضعت الكبيرة وهي غير مدخول بها زوجتيه وهما صغيرتان احداهما قبل الاخرى حرمت الكبيرة ۞
والصغيرة الاولى عليه فاما الثانية والاخرى هي امرأته لا تحرم عليه لان المرضعة بانت منه فان كان دخل بها بالكبيرة فارضعتهما
حرمنا عليه جميعا لانهما ابنتاه والتي لبنه ۞ **مسله** قال رحمه الله ولو نكح ناكح ثلاث صبايا لم يتم لواحدة حولان
فسقين من لبن امرأة واحدة معا حرمن كلهن فان سقين متفرقات واحدة بعد واحدة حرمت الاولى والثانية دون الثالثة لانها
ارضعت بعد بنونة الاولى ولبن فكانما نكح اختها ولا نكاح منه وبينها وان ارضعت احداهن ثم الاخريين معا حرمن
باجمعهن وذلك لانهن اذا سقين معا من لبن امرأة واحدة صرن اخوات من الرضاعة وهن حينئذ والجمع بين الاخوات لا يجوز اذا كن
من النسب لاجل الاب فكذلك اذا كن من الرضاع لاجل الخبر لا خلاف فيه قلنا فان سقين متفرقات حرمت الاولى والثانية دون الثالثة
وهو قول ح وللش قولان احدهما هذا والثاني ان يعتبر اذا اشتبهت احداهما قبل الاخرى يفسد نكاح الثانية وينفسخ نكاح الاولى
وعندنا يفسد نكاحهما جميعا على ما بيناه لنا انهما صارتا اختين وهما تحته فوجب ان ينفسخ نكاحهما كما لو ارضعتهما معا

ولانه لو عقد عليهما بعد ثبوت الرضاع بينهما لم يصح نكاح واحدة منهما دليله اذا ثبت الرضاع بينهما وهما اختان انفسخ
نكاحهما دليله اذا ارضعت الكبيرة الصغيرة وهما اختان واما الثالثة فنكاحها ثابت كما كان لان رضاعها صادف بينونة
منه ومنهما فوجب ان لا يفسد نكاحها كاخت امراة بانت منه وتزوج اختها وكمن تزوج اختين واحدة بعد الاخرى ثم طلقهما
وتزوج باحديهما ثم قلنا وان ارضعت واحدة ثم الاخريين من بعد معا حرمن عليه جميعهن وذلك لانهن صرن اخوات وهن
فلا يجوز الجمع بينهن بنكاح لانه اذا ارضعت واحدة منهن اولا لم تقع الفرقة بعد فاذا ارضعت الاخريين معا من بعد صرن
اخوات قال ولو كن اربع زوجات رضيعات فسقين معا او واحدة بعد واحدة حرمن كلهن وذلك لانهن اذا سقين واحدة بعد واحدة
حرمن ايضا وذلك لان الاولى والثانية لما سقيتا واحدة بعد اخرى صارتا اختين فحرمتا عليه ثم اذا سقيت الثالثة والرابعة
صارتا اختين فحرمتا والاعتبار في هذا ان كل بنتين جمعهما الرضاع في حال واحدة او واحدة بعد واحدة فقد صارتا اختين
فمن تزوج نكاحهما ينفسخ كما لا يصح ابتداء ومتى تقدم رضاع بنتين ثم انفردت واحدة بالرضاع لم يجمع اختان تحت زوج
انما كانت اختا لاختيهما وبانتا منه هذا كله قول ح واحد قولي ش وقول الاخر مخالف قد درسناه **مسألة** قال ع لا يجوز
الرضاع شهادة النساء وحدهن على اصل الهادي عليه السلام ولا ينفسخ به النكاح لنصه على ان شهادتهن لا تقبل الا فيما لا يشهد
عليه غيرهن كالاستهلال وامراض الفروج قال ع رحمه الله والذي يجوز النظر اليه للمحارم منها من الرجال قال ط
رضي الله عنه فحصل المذهب فيه ان الرضاع لا تقبل فيه الا شهادة رجلين او رجل وامراتين لفسخ النكاح والمنع من العقد ابتدا
ولا تقبل فيه شهادتهن وحدهن انفردن او جمعن وفي الاستهلال وامراض الفروج تقبل فيها شهادة واحدة ومثله ذكر م بالله
قدس الله روحه وهو اختيارهما وهو قول ح وص ع قال ش تقبل فيه شهادتهن لنا قوله تعالى واستشهدوا شهيدين من
رجالكم فان لم يكونا رجلين فرجل وامراتان ولم يفصل فهو على العموم الا ما قام عليه الدليل ولان الرضاع مما يمكن اعتبار شهادة
على البينونة فلا تقبل فيها الا شهادة رجلين او شهادة رجل وامراتين كالطلاق ولانه مما يطلع عليه الرجال اذ يشاهده
ولان لذوي الارحام المحارم ان ينظروا الى ثديها ويشاهدوا ارضاعها وكذلك الاجانب يجوز لهم ان يطلعوا على ارضاعها
ويشاهدوا اذا كانت حليلة الذي معه يوجب التحريم ويفسخ النكاح فصار كالزنى والوطء بالشبهة **مسألة** واذا قالت
امراة انها ارضعت رجلا وزوجته ففارقها احتياطا لا وجوبا على اصل يحيى عليه السلام النص ان شهادتهن وحدهن لا تقبل الا
فيما لا يجوز ان يطلع عليه الرجال والرضاع يجوز الاطلاع للرجال المحارم عليه ولانه استدل بالخبر الذي نذكره وهو يفيد ان المفارقة
لا تجب بقولها وهكذا قد نص ابو ع رحمه الله وخرجه واليه ذهب م بالله وهو قول ح وش وذلك الخبر عقبة بن عامر قال
النبي صلى الله عليه وعلى آله يا رسول الله ان امراة سوداء ذكرت انها ارضعتني وزوجتي فقال فارقها فقال الاحسان يكون قد
كذبت قال كيف وقد قيل فدل هذا على ان التحريم لم يقع لانه لم يقل انها حرمت عليك ولا فرق بينهما وانما فوض الامر اليه فقال
فارقها احتياطا طلقها ولو كان النكاح قد انفسخ لبينه ولم يفوضه اليه وقوله كيف وقد قيل يدل على ان مفارقتها مستحبة غير عرض

الشبهة لانه اشار عليه بفراقها وذكر م بالله ان الظاهر اذا قالت ارضعتها وزوجها وغلب على ظن الرجل صدقها فيما قالت
وجب عليه ان يفارقها فيما بينه وبين الله تعالى اذا كانت المراة عدلة ثبتة واما من طريق الحكم فلا يجب الا ان يشهد رجلان او رجل
وامراتان وذلك لان غالب الظن يقوم مقام العلم فوجب الاخذ بموجبها فيما بينه وبين الله تعالى دون الحكم كما نقول في اخبار الديانات
وطهارة الشيء ونجاسته وكونه حلالا او حراما **مسألة** قال ابو ع رحمه الله اذا شهد رجل وامراتان سوا على
الرضاع فسخ النكاح بينهما وان لم يكن هناك مدع لانه من باب الامر بالمعروف وفي امور الدين كالشهادة على انه حر الاصل
والشهادة على الاسلام وذلك لان هذه الشهادة يجوز سماعها من طريق الحسبة لانها شهادة على حفظ الفروج فاشبهت
الشهادة على عتق الجارية وحريتها قال ابو ع رحمه الله وقوله اذا شهد رجل وامراتان سواها يدل على ان شهادة المرضعة لا تقبل
وهو قول محمد وش قال اثر ولا تقبل شهادة المرضعة ولا امها وذلك لانها على امضاء فعلها فلا تقبل كسائر الشهادات اذا
وقعت على امضاء فعل الشهود **مسألة** قال ابو ع رحمه الله واذا ادعت امراة رجل ان اخرى ارضعتها وزوجها فاقامت على
ذلك بينة بطل النكاح بينهما ولا مهر لها الا ان يكون دخل بها فلها مهر مثلها ولا تجاوز به المسمى وذلك لانها اذا ادعت ذلك
واقامت عليه بينة ثبت ان النكاح بينهما وقع فاسدا قبل الدخول فان كان دخل بها فلها مهر مثلها لان الدخول في النكاح الفاسد
يوجب مهر المثل لقوله صلى الله عليه وآله وسلم فلها المهر بما استحل من فرجها وقلنا ولا تجاوز به المسمى ان كان مهر مثلها اكثر من المسمى
لان النكاح الفاسد اذا حصل فيه الدخول كان الواجب فيه الاقل من المسمى او مهر المثل على ما ذكره ح رحمه الله وذهب م بالله الى
ما سلف القول فيه قال فان طلقها قبل دخوله بها ولم تقم على ما ذكرت بينة فلا مهر لها ان اصرت على ذلك لانها تنفيه فان رجعت
فلها نصفه وذلك لانها بادعائها ما ادعته صارت مقرة بان النكاح وقع فاسدا وانها غير مستحقة للمهر وقلنا فان رجعت الى
تصديقه فلها نصفه وذلك لانها حين اقرت بان لا مهر لها على زوجها كان الزوج معترفا بانها مستحقة له فلما رجعت الى
تصديق زوجها في ثبوت مهرها وجب ان تستحق ذلك كمن يعترف بانه لا حق له على زيد وزيد مقر فاذا رجع الى تصديقه استحقه
وكان اخر قوله الذي هو تصديقه على الاقرار رافعا لاول له **مسألة** قال ع رحمه الله ولو ادعى الزوج ان رضاعهما من
ثدي واحد وكذبته المراة فاقراره جائز ولا يصدق على ابطال مهرها ما لم تصدقه فيبطل بتصديقها اذا لم يدخل بها وذلك لانه اذا ادعى
ان امراة واحدة ارضعتهما فقد اقر بانها اخته من الرضاعة فاذا اقر بذلك لزمه اقراره على نفسه في انها محرمة عليه كمن
اشترى جارية ثم اقر بانها ابنته وهو قول لحرمتها على نفسه فلزمه اقراره وهذا مما لا خلاف فيه وانما الخلاف اذا اقر بذلك
ثم رجع وقال اوهمت او اخطات فان ابا ح قال والقياس ان يفرق بينهما والاستحسان ان يعمل ذلك ولا يفرق بينهما
وقال م بالله يفرق بينهما ولا يصدق وبه قال ك وش وفي الوافي اذا قال هذه المراة امي او ابنتي او اختي من الرضاعة ثم اراد بعد
ذلك ان يتزوج بها وقال اخطات او وهمت او نسيت فصدقته المراة فهما مصدقان فان اتهما استحلف الرجل وله ان يتزوجها ولا
يصدق على ابطال مهرها ما لم تصدقه فيبطل بتصديقها ما لم يدخل بها وذلك ان المراة لا تخلو حالها من وجهين اما ان تكذبه على ذلك او تصدقه

فان كذبته لم يسقط حقها من المهر لان اقرار الرجل انما يثبت في حقه لا في حق الزوجة فان صدقته فلا مهر لها اذا لم يكن الزوج دخل
بها وذلك لانها اذا صدقته فقد اقرت بان لا نكاح بينهما من حيث انها اخته من الرضاع وانها غير مستحقة على ما بيناه في المسئلة التي
تقدمت وان كذبته لم يسقط على ما بيناه فان كانت مدخولا بها فلها المسمى كاملا وان لم تكن مدخولا بها فلها نصفه لان الفسخ لم يكن من قبلها
وانما كان من قبل الزوج فصار كما لو طلقها قبل الدخول ❊

مسئلة ولبن البهيمة لا يوجب التحريم على قياس قول الهادي عليه السلام ❊
لانه قد بين التحريم بالرضاع على الامهات والاخوات وذكر ابو العباس رحمه الله ان صبيين لو ارتضعا من لبن شاة واحدة لم يثبت بينهما
الاخوة وهذا هو ما يحكى عن العلماء وهذا لا يصح لانعقاد الاجماع على خلافه ❊ والاصل فيه قول الله عز وجل وامهاتكم اللاتي
ارضعنكم واخواتكم من الرضاعة فثبت ان التحريم بينا وليس يثبت للبن توصف بانها ارضعت والبهيمة لا توصف بذلك لان حرمة
الامومة اكبر من حرمة الاخوة لان حرمتها فرع على حرمة الامومة فاذا لم تثبت هاهنا حرمة الامومة فلان لا تثبت حرمة
الاخوة اولى واحرى ❊

فصل وذكر رحمه الله ان امراة لو قالت انا وفلانة ارتضعنا من لبن امراة واحدة ثم تزوج اولا
بالمقرة بها الاخرى ثانيا لم يفرق بينه وبين الاخرى وان تزوج بالاخرى اولا ثم بالمقرة ثانيا فرق بين المقرة وبين الزوج ان كان الاقرار
قبل النكاح وذلك لانها اذا اقرت بانهما ارتضعا من لبن امراة واحدة فقد اقرت بانهما اختان ولا يجوز ان يجمع بينهما ثم اذا تزوجها
متزوج صح نكاحها لانه لم ينكحها على اختها وانما تزوج منفردا فاذا تزوج بالاخرى صح ايضا نكاح الثانية لان اقرارها بانهما
اختان اقرار على نفسها واقرار على غيرها والاقرار على الغير لا يصح ❊ قال ابو العباس رحمه الله ان كانت المقرة صادقة فيما قالت وجب عليها
الهرب والامتناع من الزوج فيما بينها وبين الله تعالى هذا كما نقول فيمن علمت ان زوجها قد طلقها ثلثا ولم تقدر على تصحيح ذلك
فراجعها الزوج كان عليها الهرب والامتناع ❊ واما اذا تزوج اولا بالاخرى ثم بالمقرة وجب ان يفرق بينه وبين المقرة لان
اقرارها على نفسها جائز وان لم يجز على غيرها اذا كان الاقرار قبل النكاح وان كان بعده لم يفرق بينهما وبين زوجها سواء تقدم
نكاح المقرة على الاخرى او تقدم نكاح الاخرى على المقرة لان اقرارها على الغير لا يصح لكن ان كانت صادقة لزمها الامتناع والهرب
مع شرائط وقد يسمى الشرى بيعا قال صلى الله عليه لا يبع احدكم على بيع اخيه اى لا يشتري على شرى اخيه ❊ وقال الشاعر

كتاب البيوع

فصل البيع هو الايجاب والقبول في اللغة وفي الشرع ايجاب وقبول
اذا الثريا طلعت عشاء فبع لراعي غنم كساء ❊ اى فاشتر وهذا كان البيع قد يسمى شرا ايضا قال الله تعالى وشروه
بثمن بخس دراهم معدودة اى باعوه ❊ وقال الشاعر ❊ وشريت بردا ليتني من بعد برد كنت هامه ❊ والاصل في صحة البيع
الكتاب والسنة والاجماع ❊ اما الكتاب فقوله تعالى احل الله البيع وحرم الربا وقوله واشهدوا اذا تبايعتم وقوله لا تاكلوا
اموالكم بينكم بالباطل الا ان تكون تجارة عن تراض منكم واما السنة فهي الاخبار الواردة عن النبي صلى الله عليه وعلى آله في البيع قولا
وفعلا وقوله اذا اختلف الجنسان فبيعوا كيف شئتم يدا بيد وقوله البيعان بالخيار ما لم يتفرقا وقوله من باع عبدا وله مال فالمال للذي
باعه الا ان يشترط المبتاع ومن باع نخلا بعد ما تؤبر فثمرته للبائع الا ان يشترط المبتاع ❊ وروي عنه صلى الله عليه انه اشترى بعيرا

من جابر بن عبد الله واشترط ظهره الى ان يعود الى المدينة ❊ وعن جابر ايضا انه قال ابتعت من النبي صلى الله عليه ناقة
وشرط لي حلابها الى المدينة ❊ وروي انه صلى الله عليه اشترى شرا وبيلا فقال للوزان زن وارجح الى غير ذلك من الاخبار
واما الاجماع فمما لا خلاف فيه ❊

باب البيوع الصحيحة والفاسدة

كل بيع يقع بين متبايعين جائزي التصرف فيما يتصرفان فيه وكان مما يصح بيعه بثمن معلوم وعرى مما يوجب فساده وحصل
منهما الايجاب والقبول على سبيل التراضي دون الاكراه والاضطرار فهو بيع صحيح وما خالف هذه الجملة وكان المتبايعان
او احدهما غير رشيد او كان المبيع مما لا يصح بيعه او كان الثمن غير صحيح او مجهولا او قارنه شرط يفسده او وقع على سبيل
الاكراه فهو غير صحيح ❊ وما كان غير صحيح فانه ينقسم الى ما لا يملك اصلا فيوصف بانه باطل كبيع الحر وبيع العذرة والميتة
ويجوز ان يكون الثمن ميتة او دما او حرا او ما يملك بالقبض اذا كان المقبوض مما يملك بالبيع الصحيح نحو ان يكون الثمن فاسدا او بدلا
كالخمر والخنزير ونحو شروط فاسدة يعقد عليها البيع وتمنع من صحته فيوصف بانه فاسد ولا يوصف بانه باطل وتفصيل ذلك ❊
سنذكره في موضعه ان شاء الله ❊ قال السيد رضي الله عنه ولا خلاف في ان الشروط التي ذكرنا معتبرة في صحة البيع وانما الخلاف
في ثلثة مواضع احدها في تفصيل الشروط التي تفسد البيع والثاني في جواز البيع الموقوف ❊ والثالث في البيع الفاسد هل
يملك المبيع بالقبض وهذه المواضع سنبين الكلام فيها ❊

فصل وروي المؤيد بالله عن القاسم عليه السلام ايجاب الاشهاد
اذا كان البيع مع من لا يؤمن وكان ابو ع حمله على انه يجب حفظا للمال لان البيع يبطل بتركه وقد حكي عن بعض اهل
الظاهر ابطال البيع بترك الاشهاد ❊ وما روي عن النبي صلى الله عليه انه اشترى من اعرابي ولم يشهد فلما وجب البيع قال له اختر فقال
الاعرابي عمرك الله بيعا يدل على انه غير واجب وسنبين الكلام في كتاب الشهادات لانها احص ❊

مسئلة البيع الموقوف
والشرى الموقوف جائزان اما الشرى الموقوف فمنصوص للهادي عليه السلام على جوازه ❊ واما البيع الموقوف فقياس قوله يقتضي جوازه
واليه ذهب المؤيد بالله والسيد رضي الله عنهم لانه نص يحيى عليه السلام على جواز النكاح الموقوف ❊ ومعلوم ان احدا لم يفصل بينهما
وقد نبه على جوازه حين نص على جواز الشرى الموقوف لانه جوز لمن اشترى للغير خلاف ما امره بشرائه ان يبيعه من غير ان ملكه
ولهذا لم يجعل الربح له وجعل لمالك المال والجواز هو مذهب المؤيد بالله ❊ وعند ح وص يجوز بيع الموقوف ولا يجوز شرى الموقوف
وعند ك يجوز شرى الموقوف ولا يجوز بيع الموقوف ❊ وعند ش لا يجوز بيع الموقوف ولا شراؤه الا ان اباح شرط في جواز بيع الموقوف
بقاء المتعاقدين والمالك والمبيع وكان المؤيد بالله قدس الله روحه يشترط بقاء المبيع وربما لا يشترط في جوازه ❊ واما الوجه في
جواز بيع الموقوف فقوله تعالى احل الله البيع وحرم الربا والبيع هو الايجاب والقبول وهذا قد حصل فوجب الحكم وليس لاحد
ان يقول الايجاب يجب ان يكون من المالك لانه لا خلاف انه يصح من الوكيل والوصي وان لم يملكا على انه لا خلاف ان اسم البيع ينطلق عليه لان
احدا لم يمنع من ان يقال باع فلان مال غيره وقولهم ان البيع ايجاب الملك للغير والموقوف لا يوجب الملك للغير لا يصح لان البيع على
خيار الشرط لا يوجب ملكا للغير فان قيل يوجب ملكا مشروطا قلنا وكذلك البيع الموقوف يوجب ملكا مشروطا يدل عليه ما روي ان

النبي صلى الله عليه دفع الى عروة البارقي دينارا وامره ان يشتري له اضحية وروي شاة فاشترى له شاتين فباع احدهما بدينار
فجا بالشاة الاخرى والدينار الى النبي صلى الله عليه فقال له صلى الله عليه احسنت ودعا له بالبركة في بيعه فكان لو اشترى التراب
لربح فيه وروي انه صلى الله عليه وعلى اله اعطى حكيم ابن حزام دينارا وامره ان يشتري له اضحية فاشترى شاة وباعها بدينارين
ثم اشترى شاة وجا بالشاة والدينار الى رسول الله صلى الله عليه فقال له النبي صلى الله عليه بارك الله في صفقة يمينك فهذان
الخبران يدلان على جواز وقوع البيع على الاجازة ولانه لو عقد باذن مالكه صح ونفذ فاذا عقد بغير اذن مالكه وجب ان لا يقع باطلا
دليله اللقطة اذا تصدق بها الملتقط فانها لا تقع باطلا وتقف على اجازة صاحبها والذي يدل على انها تقف على الاجازة
هو قول علي عليه السلام وابن مسعود وابن عمر وابن عباس وابي هريرة ولا مخالف لهم في الصحابة ولان كل عقد جاز ان يقف على الفسخ
جاز ان يقف على الاجازة اصله الوصية وقوله صلى الله عليه لا وصية للوارث الا ان يجيزها الورثة ولانه معنى لو ضامه رضى من له العقد
تم ونفذ فاذا لم يرضه وجب ان يقف على رضاه كشطر العقد من البائع والمشتري ولان شطر العقد اضعف من تمامه لانه
يبطله القيام عن المجلس والجميع تمام لا يبطل فاذا جاز ان يقف شطره مع انه اضعف على الاجازة فجميعه اولى ولان ما يقف مع ما لا
يقف اذا اجتمعا جاز ان يقف كالشهادة ولانه عقد عقده على نفسه وعلى غيره فما عقد على نفسه ينفذ وما عقده على غيره يجب ان
يكون موقوفا على رضاه كما لو قال بعت منك هذا العبد بالف درهم فانه عقد على نفسه البيع وعلى غيره الثمن واما الوجه في جواز
شرا الموقوف فخبر عروة البارقي وحكيم بن حزام على ما بينا فان كل واحد منهما اشترى بغير اذنه واجاز النبي صلى الله عليه ولانه
عقد لو ضامه رضى المشتري له لانتقل الملك اليه فاذا لم يرضه وجب ان يكون انتقاله موقوفا عليه كشطر العقد وهو ان يقول بعت
منك هذا العبد لانه لو قال المشتري اشتريت فقال البائع بعت لصح كما لو قال بعت فقال المشتري اشتريت ولان
اذنه فوجب ان يكون موقوفا على رضاه كما اذا اشترى بعرض له ولانه عقد عقدا للغير من دون
ولانه اشترى للغير ما يجوز شراه فاذا رضي به الغير جاز كما لو اشترى جارية لغيره من دون اذنه بعبد له وهذا صح
جاز وملكه الموكل كالوكيل اذا اشترى غير ما وكله الموكل بشرائه فرضي به الموكل

مسله ولا يجوز بيع الانسان ما لا يملكه وما لا يملكه على اصل النبي عليه السلام
فاذا باع ما لا يملكه فقد باع ما يجوز بيعه الا انه يكون موقوفا فاذا استند ذلك الى ما بيناه وجب ان يصح بيعه لانه ليس في احد البيعين
الا انه موقوف على اجازة الغير وقد بينا ان ذلك لا يمنع من جوازه

مسله ومن ضودر على ما لا يطلب فباع شيا
لا خلاف فيه والاصل في ذلك ان البيع اذا وقع منه باختياره لم يؤثر في صحته السبب الداعي الى اختياره ذلك وظاهر قوله تعالى واحل الله
البيع يدل عليه

مسله ويجوز مبايعة المشركين اذا ارباعوا اشلاحا ولا كراعا والاصل في ذلك قوله تعالى واحل الله البيع
ولم يفصل بين معامل ومعامل ولان كل ما جاز بيعه على الغير بوجه من الوجوه جاز ان يملكه بالشرى فاذا جاز ان يملكوا اموالهم صح بيعهم
جاز ان يملكها بالشرى اذا لم يغنمها قلنا اذا لم يبتاعوا اشلاحا ولا كراعا وقد حكي عن ح المنع من بيع السلاح في الفتنة وذلك لما روي

عن النبي صلى الله عليه انه نهى عن بيع السلاح في الفتنة ولان في ذلك تقوية على محاربة المسلمين ومكافحتهم وتكثير العدد بهم ومددهم
وذلك مما لا يجوز لانه يكون كالمعاونة لهم على ذلك قال الله تعالى وتعاونوا على البر والتقوى ولا تعاونوا على الاثم والعدوان ولا يجب
ان يكون سائر الاشيا منهم ضربا من التقوية لان موضوع سائر الاشيا ليس موضوع الاستعانة به على الاعدا الا ترى الى
قوله تعالى واعدوا لهم ما استطعتم من قوة ومن رباط الخيل ترهبون به عدو الله وعدوكم فكان ذلك امرا بما يكون موضوعه
موضوع الاستعانة عليهم من الاسلحة وما جرى مجراها وفي النوادر لا يجوز بيع السلاح والكراع وما جرى مجراها من اهل
الفساد والاكراد لانه يؤدي الى معاضدتهم على الفسق والفجور

مسله ويجوز ان يشتري بعضهم من بعض
ويصح شراؤهم وسبيهم فيما بينهم وذلك لان الملك في دار الحرب انما يحصل بالغلبة على ما بيناه في موضعه فكل من غلب من المشركين
في دار الحرب على شي صح ان يكون ملكا في نفسه وان يملكه جاز ان يملك عليهم بالشرى كسائر المملوكات والمشركون يصح ان يملك
بعضهم على بعض بالغلبة فيصير المغلوب عليه ملكا له فيصح شراؤه منه

فصل قال الشيخ رضي الله عنه واما قوله
صلى الله عليه السلام في الاحكام ويجوز تجارته في دار الاسلام فانه للطالبين الحربة لا للفاسقين ولا يجوز ان يجري دهره هذا في شي
من السلاح والكراع والعبيد فانه محمول على كراهة البيع منهم دون الشرى فهكذا كان يقول ع رحمه الله ويستدل عليه
بقوله عليه السلام في جواز شرى الشي الذي يشبهه بعضهم من بعض قال الشيخ رضي الله عنه واما شرى السلاح منهم فلا شبهة
في جوازه لانه من التقوية لحصوله عليهم والاستظهار بذلك قال الله تعالى واعدوا لهم ما استطعتم من قوة ومن رباط
الخيل

مسله قال القسم عليه السلام ويجوز بيع السكران وشراؤه اذا كان يعقلهما وذلك لان المانع من صحة
عقوده هو زوال العقل فاذا كان يعقل لم يؤثر في ذلك تغير بعض احواله كالمريض لا يؤثر تغير بعض احواله في صحة عقوده وهو
اذا كان يعقله

مسله قال ع رحمه الله لو قال املكتك هذا العبد او جعلته لك بالف درهم كان بيعا قال الشيخ
رضي الله عنه تحصيل المذهب فيه ان البائع اذا قال ذلك وقال المشتري قد قبلت كان بيعا وهو قول اصح وذكر ابو
الحسن في المختصر ان البائع اذا قال هو لك بكذا فقال قد بعت فهو بيع واذا قال المشتري قد اخذت او فعلت بكذا
قال جاز وعند مالك رضي الله عنه ... في البيوع وكتابه الموقف وذلك لان البيع هو الايجاب والقبول وكل لفظ يفيد هذا
المعنى بصريحه او من جهة العرف ويستعمل في نقل الملك فهو ايجاب وقبول فقول البائع ملكتك بكذا او جعلته لك
يفيد هذا المعنى فيجب ان يكون بيعا قال ايده الله وتحصيل المذهب على ما ذكره الشيخ ان البيع لا يصح الا بلفظين ماضيين
قول البائع بعت او ملكت او جعلت وقول المشتري اشتريت وقبلت او اجزت سوا تقدم لفظ المشتري على لفظ البائع
او تاخر كما اذا قال المشتري بعني هذا الشي بالف فقال البائع بعت او قال البائع اشتر مني هذا الشي فقال المشتري اشتريت
لم يتم البيع واليه ذهب م بالله اعني ان البيع لا ينعقد الا بلفظين ماضيين وهو قول الاصح ذكره ابو الحسن في المختصر ويكون
ذلك ايجابا وقبولا في النكاح عندنا وعندهم وعند ش لا ايجاب ومن قوله في البيع وفي النكاح على ما ذكره اصحابه وقال مالك

اذا قال بعني فقال بعت تم البيع لان البيع وان كان عبارة في اصل اللغة عن الايجاب والقبول فقد صار في الشرع عبارة عنهما بلفظ
الماضي دون المستقبل فرقا بينه وبين السوم لان السوم مخالف للبيع فوجب ان يعبر عنه باسم خاص واولى العبارات به ما
يفيد الاستقبال لانه يقتضي العدة دون الايجاب والوعد يدخل في المستقبل والبيع هو الايجاب فوجب ان يكون العبارة
عنه بلفظ الماضي ولهذا نقول ان لفظ الايجاب والقبول يجب ان يكون بصورة الخبر عن الماضي فاذا كان لفظ البائع والمشتري
جاريا مجرى الامر لم يقع البيع حتى يعقبه لفظ الايجاب والقبول بصورة الماضي ، واذا قال المشتري للبائع بع مني هذا العبد
فقال قد بعت لا بد من ان يقول المشتري قد قبلت فاذا قال البائع اشتر مني هذا العبد فقال قد اشتريت لا بد من ان يقول قد بعت
ولان قوله بعني استدعاء للبيع فلا يكون قبولا بمجرده كما لو قال اتبيعني هذا فقال نعم ولان قوله بعني امر بالبيع وتوكيل منه اياه
فاذا قال بعت فقد اوقع البيع له بوكالته ولنفسه لا بوكالته في ملكه فيكون العاقد واحدا ولا يجوز ان يتولى واحد عقد البيع من
جهة الوكالة فيكون موجبا وقابلا ولا يشبه النكاح فان واحدا يجوز ان يلي الطرفين جميعا عندنا قال الشيخ رضي الله عنه وكان
القياس في النكاح ان يكون كالبيع ولا يعبر عنه الا بلفظ الماضي ولكن النكاح لما كان مما لا يدخل فيه المساومة على الحد
الذي يدخل البيع جاز ان يكون احد اللفظين بلفظ الاستقبال فالجواز يقول زوجني فلانة فيقول قد زوجتك فلا يحتاج الزوج الى
ان يقول قبلت كما يجب في البيع وقد ذكر اصحابنا ان هذا الجواز في النكاح استحسانا وذكروا ايضا ان الظاهر من مذهبهم ان المبيع
يخرج عن ملك البائع بالايجاب ويدخل في ملك المشتري فيكون هناك حالة معقولة من طريق الوهم وان لم يمكن الاشارة اليها قالوا
وهذا مثل ما قلناه في الحربي يبيع عبد المسلم في دار الحرب انه يعتق لانه يخرج من ملك البائع بالايجاب ويدخل في ملك المشتري
هناك حالة معقولة من طريق الوهم يصير العبد فيها في يد نفسه فيغنم رقبته على مولاه فيعتق **مسئلة** وان قال المشتري للبائع
اشتريت منك هذه السلعة على ما تبيع من غيري من الناس لم يجز ذلك وكان البيع فاسدا فهذا المراد به انه يبيعه اذا قال اشتريت
على ما تبيع في المستقبل وقد افصح عليه السلم بهذا المعنى فقال لان البائع ربما يستقصي عليه فيبيع ارخص وربما يسامح فيبيع
غاليا وعلى هذا الوجه يفسد البيع لا محالة لان الثمن مجهول لا يعرفه البائع والمشتري وقال الحسن عليه السلم في المنتقى ان اشترى كر
حنطة او عشرة ثيابا بما يبيع الناس جاز اذا كان باع على سعر واحد وعرف المشتري ذلك وان لم يبع منه شيئا لم يجز والمراد به الماضي
وهو ان يقول بما يبيعه ويريد بما باعه فان هذا اللفظ يستعمل في الماضي كما يستعمل في المستقبل واذا كان محمولا على هذا صح
البيع اذا كان قد باع شيئا منه على سعر واحد وعرف ذلك وان لم يبع منه شيئا كان البيع فاسدا وذكر اصحابنا ان هذا البيع
لا يجوز عندهم لان الثمن غير معلوم للمشتري ولنا ان قول المشتري اشتريت منك بما تبيعه يحتمل ان يكون المراد به بما بعته كما
يحتمل الاستقبال لان هذا اللفظ يستعمل فيما مضى اذا كان فعلا لا كثيرة كما يستعمل فيما يستقبل فيقال فلان يصلي ويزكي
فاذا ابتدأ صح حمله على الماضي والمستقبل ومتى حمل على الماضي صح البيع واذا حمل على المستقبل يصير الثمن مجهولا
ومتى حمل على الماضي صار الثمن معلوما ويكون البيع جائزا وقد ثبت ان عقود المسلمين محمولة على الصحة ما امكن ولا يمكن

حمل هذا العقد على الصحة الا بان يحمل على الماضي فاذا كان كذلك وجب ان يحمل عليه وان يحكم بصحته وقولهم ان الثمن لا يكون معلوما للمشتري
وانما يكون معلوما للبائع قال الشيخ رضي الله عنه والجواب عنه ان اصولنا على ما ذكره ع رحمه الله ان الثمن والمبيع اذا كان
معلوما للبائع ويمكن ان يصير معلوما للمشتري فالبيع يصح ويكون المشتري مخيرا فيه وكان رحمه الله يخرج هذا من نصه عليه السلم
على ان رجلا لو باع من رجل جميع ما يرثه من ابيه او كل ماله والبائع يعرف قدره صح البيع ويكون المشتري بالخيار اذا علم مقداره
اذا علم ذلك فكذلك ها هنا في الثمن والمسئلة مبنية على صحة بيع ما لم يره المشتري وان له خيار النظر فكذلك له في الثمن خيار المعرفة
ويمكن ان يحرر فيه القياس فيقال هو بيع على ثمن معلوم فجاز ان يكون صحيحا دليله اذا كان الثمن مسمى قال ع رحمه الله وان تشاجرا
في الثمن الذي باعه به ولم يكن هناك بينة على ما يدعيه كل واحد منهما من الثمن الذي باعه به تحالفا وترادا واما الوجه في فساده
اذا لم يكن باع منه شيئا فهو ان الثمن مجهول عند عقد البيع للبائع والمشتري وان امكن ان يستبان في المستقبل وهذا الامر يخرجه عن
كونه فاسدا او فيه غرر للمشتري فيما يتعلق بالغلاء والرخص لان البائع ربما يبيع بعضه رخيصا وبعضه غاليا قال الشيخ رضي الله عنه
والاولى عندي على موجب ما ذكره الحسن عليه السلم في هذا الموضع من ان البائع ربما يبيع رخيصا وربما يبيع غاليا ان يكون المشتري
قد علم ايضا ما باعه به وهذا كالمخالف لما ذكره رحمه الله قال الاخوان رضي الله عنهما وكذلك ان باعه باسعار مختلفة لم
يجز ايضا على قياس قول الحسن عليه السلم لانه عليه السلم انما جعل البيع فاسدا اذا لم يكن باع شيئا منه لان الثمن يكون مجهولا وهذا المعنى
حاصل اذا باعه باسعار مختلفة **مسئلة** قال ابو ع رحمه الله ولو قال المشتري للبائع او البائع للمشتري اقلتك
ولم يذكر الثمن جاز ولو قال بعتك ولم يذكر الثمن لم يجز ذلك لان الاقالة فسخ على ما ذكره ع رحمه الله فان قال اقلتك لا يحتاج الى
ذكر الثمن فانه يفسخ البيع ويرفعه وليس كذلك اذا قال بعتك لانه يعقد البيع فلا بد من ذكر الثمن وان قلنا ان الاقالة بيع ثان على
ما ذكره رحمه الله فوجه المسئلة ان يقال ان ذكر الثمن قد تقدم فاذا قال اقلتك فكانه قال بعتك بالثمن الذي تقدم الابتياع به **مسئلة**
ولو ان رجلا اخذ من رجل طعاما او غيره بكيل او وزن او عدد لم يكن بيعا فان اخره بدراهم معلومة كان بيعا يشتمل الاخذ لذلك
دفعة او دفعتين اما اذا اخذ من غيره طعاما او غيره بكيل او وزن او عدد فلا خلاف في انه لا يكون بيعا لانه لم يحصل فيه ايجاب
وقبول ولا ما هو من جهة التعارف وعادة المسلمين في الاستعمال في معنى الايجاب والقبول فاما ان اخذ ذلك بدراهم او
دراهم فمحصل المذهب في ذلك ان ذلك جائز في المحقرات نحو المأكول موزونا كان او مكيلا او معدودا واليه ذهب اصحابنا ح
وحكى ابو الحسن عن ابن سماعة عن محمد انه اذا قال للقصاب زن لي من هذا الجنب ومن هذا العجز لحما انه لا يجوز لم يكن له خيار
ومن اصحابنا من قال ان ذلك جائز عندهم ومنهم من قال انه لا يجوز لنا ان القياس يمنع من كونه بيعا لانه لم يحصل فيه ايجاب وقبول
ولا ما هو في معنى ذلك الا ان عمل المسلمين قد جرى بالتعامل بمثله وتوارثوه خلف عن سلف من غير خلاف ولا نكير ولم يراعوا
فيه لفظ الايجاب والقبول كما لم يراعوا في الهدايا لفظ الهبة والقبول فوجب ان يكون جائزا كالهدايا وكما اجمعوا على دخول
الحمام على وجه لا يحصل فيه شرط الاجارة الصحيح من بيان مقدار الاجرة وبيان قدر الماء الذي يستعمله وقدر اللبث فيه ذلك

مسئلة

لاجل عمل المسلمين قال الشيخ رحمه الله ويجوز ذلك على قدر قيراط وقال ع رحمه الله اذا كان الشيء مما يوزن فقال البائع ابيع منك كرى بكذا
فقال المشتري بدراهم كان ذلك بيعا وذلك لما شاهدنا من تعامل المسلمين مثله في المكيل والموزون والمعدود فانهم يجرون قول المشتري
بدراهم بعد تقدم ذكر البائع من الثمن الذي به يبيع مجرى قوله اشتريت بكذا بعد قوله بعت ووزن البائع او كيله عليه يجري مجرى
قوله بعت قال الشيخ رحمه الله وهذا ايضا انما يصح في المحقرات ه **مسألة** ومن اشترى مكيلا او موزونا بكيل او وزن معلوم لم
يجز له ان يبيعه وان قبضه حتى يكيله او يزنه اذا اشتراه وكذلك المشتري يجب ان يعيد كيله او وزنه اذا اشتراه تحصيل المذهب
ان من اشترى مكيلا او موزونا بكيل او وزن معلوم يجوز ان يشتري قفيزا او قفيزين او اكثر من الطعام كل قفيز بثمن معلوم او
اشترى رطلا لا معلوما من التمر او غيره كل رطل بثمن معلوم فقد صح البيع في ذلك فاذا اسلم البائع قدرا من المكيل او الموزون
اليه على انه ذلك القدر لم يجز للمشتري ان يبيعه من غيره حتى يكيله او يزنه فان باعه قبل ذلك كان البيع باطلا فاذا كاله او وزنه ثم
باعه وجب ان يكيله على المشتري الثاني ولا يجوز ان يكتفي بالكيل الاول والمراد به انه لا يصير مقبوضا للمشتري الثاني فان باعه من غيره
كيلا او وزنا صح البيع ولكن لا يجوز للثاني ان يبيعه حتى يستوفيه بكيله او وزنه وهذا قول ح والاصل في ذلك ما روى جابر وابو
هريرة عن النبي صلى الله عليه انه نهى عن بيع الطعام حتى يجري فيه الصاعان صاع البائع وصاع المشتري يعني ان البائع يكيله
او يزنه قبل ان يبيعه والمشتري ايضا يكون قد كاله قبل ان يبيعه وهذا نص في المسألة من جهة العبرة ان المشتري لا يتعين حقه
الا بالكيل لانه اذا كاله يجوز ان يزيد او ينقص واذا لم يتعين حقه من حيث لم يستوفه فكانه لم يقبضه لانه وان سلم منه على الجملة
فانه لم يسلم حقه لجواز الزيادة والنقصان فلا يكون ذلك قبضا تاما صحيحا فاذا كان كذلك لم يجز بيعه لانه يكون بيع ما لم يقبضه
وعن ابن عباس عن النبي صلى الله عليه انه قال من ابتاع طعاما فلا يبيعه حتى يستوفيه ه ووجه المسألة الثانية ان المشتري الثاني
اذا اشتراه منه بالكيل ولم يكله لم يوجد منه القبض لجواز الزيادة والنقصان عند الكيل الثاني فلا يجوز له بيعه كما لا يجوز
في الموزون ه قال الشيخ قال اصحابنا وعلى هذا لا فرق بين ان يكون المشتري الثاني مشاهدا الكيل للمشتري الاول او غير مشاهد
له في انه لا يجوز له بيعه حتى يكيله لنفسه قالوا ولا فرق بين السلم وغيره في ذلك فاذا قبض المسلم فيه وكاله ثم باعه كيلا لابد
من كيل المشتري ه **مسألة** والاقالة والتولية والبيع في ذلك سواء وذلك لان التولية هو بيع فلا يجوز فيها الا ما
يجوز في البيع ه واما الاقالة فقد اختلف فيها اصحابنا انها بيع او فسخ فاذا قلنا انها بيع فحكمها ما ذكره رحمه الله والوجه فيه ظاهر
واذا قلنا انها فسخ على ما كان يختاره ع فالوجه فيه ما كان يقوله رحمه الله من انه ماخوذ بان يكيله اذا فسخ البيع لم يرد المبيع كما
قد اخذه فانه اشتراه مكايلة لانه اذا لم يكل لم يصح الاقالة ه **مسألة** قال ع رحمه الله فان كان مذروعا او معدودا
فاشتراه بالذرعان او بالعدد جاز بيعه وان لم يذرعه ولم يعده وهو قول ح في المذروع واما في العدد فاحد الروايتين
انه يجوز قبل العد وهو قول ابي يوسف الاخير وروى نحوه عن محمد والرواية الاخرى عن ح انه لا يجوز بيعه قبل العد كالمكيل
والموزون ه قال الشيخ رضي الله عنه ومن اصحابنا من يسوي بين المعدود والمكيل الاول وهو ان البائع اذا سلمها الى المشتري

فيسلمها فالقبض قد وقع لان المذروع والمعدود لا يقع فيهما زيادة ونقصان في الذرع والعد اذا عينا ولا يكون المقبوض
في حكم المجهول الذي لم يتعين فيه حق المشتري ه الفرق بين المذروع والمكيل ان البيع في المذروع لا يتعلق بالذرع لانه لو اشترى
ثوبا على انه عشرة اذرع فوجده احد عشر او اكثر كان الثوب كله له ولو وجده ناقصا كان مخيرا بين ان ياخذه بثمنه واحده وبين
تركه وليس كذلك المكيل لان البيع يتعلق به على الكيل وهذا الفرق ذكره ابو بكر الرازي ه واما الوجه فيما اعتبره بعض اصحابنا من
التسوية بين المعدود والمكيل هو ان حق المشتري في المعدود لا يتعين الا بالعد ولا يصح التسليم الا بتمييز ما اشتراه عددا ه
مسألة قال رحمه الله فان اشتراه جزافا جاز ان يبيعه كيف شاء جزافا او كيلا وذلك لان الجزاف يجوز بيعه وشراؤه
وقبضه فاذا قبضه بعينه فقد استوفاه وتعين حقه فلا يحتاج الى كيله ووزنه اذ لا يؤثر فيه الزيادة والنقصان عند الكيل
والوزن فجاز ان يبيعه كما اشتراه لحصول القبض ه **مسألة** ومن اشترى مكيلا او معدودا او موزونا فاستوفاه
ثم وجده زائدا على القدر المبتاع وجب عليه رد الزيادة على صاحبه نص عليه القاسم عليه السلام في المروى ه وذلك لان الزائد مما لم يتناوله
البيع فهو على ملك البائع فيلزمه رده عليه ه قال الاخوان رضي الله عنهما فان كان البائع قد تبرع بالزيادة لم يلزمه رده عليه
على قياس قول يحيى عليه السلام وقد نص على من اشترى شيئا فاسترجحه فاجابه البائع اليه جاز اذا لم يكن ذلك مشروطا في العقد
وذلك لان الزائد على هذا الوجه يجري مجرى العطية ه قال ع رحمه الله الا ان يكون الزائد قدرا لا يعتد به لو وقع مثله في الكيل
والوزن وذلك لان الزائد اذا كان مما جرت العادة بان مثله يدخل في جملة البيع فيما يكال او يوزن صار ذلك مما يتناوله العقد فلا يلزمه
رده ه **مسألة** قال ع رحمه الله اذا اخذ المشتري شيئا على السوم من البائع لم يضمن والسوم ان يقول البائع ابيعكه
بكذا فاخذه على ان يريه الغير وينظر في قيمته فتلف عنده فلا ضمان عليه ه وقد خرجه رحمه الله من نص يحيى عليه السلام ان البائع اذا
كان الخيار له فتلف الشيء عند المشتري كان من مال البائع وانفسخ البيع ولا ضمان على المشتري قال واذا كان عنده ان الضمان يسقط
عن المشتري لان الخيار للبائع كان اذا تلف في يد المشتري وقد اخذه على وجه السوم اولى ان لا يضمن لان بيع الخيار اكد من السوم لوجود
العقد والذي ذهب اليه رحمه الله قد بين الله وجهه وعند ح وش يضمن ه لنا انه اخذه من البائع برضاه وهو على ملكه وله انتزاعه من يده
ولم يكن حفظه مضمونا عليه بعقد يوجبه فوجب ان لا يضمن كالوديعة واحتجاجهم بما روي عن عمر انه اجرى فرسا اراد ان يشتريه
فتلف فحكم شريح عليه بقيمته فالجواب عنه انه محمول على انه قد جنى على الفرس خطا عند اجرائه وقولهم انه لما رضي بالمساومة فقد
اخذه على الضمان فانه دعوى ه ثم نقيس ذلك بالمودع اذا اشتبها من حيث تلف على ان السوم وعد ليس بعقد ه **مسألة** ويبيع
الحاضر للبادي جائز وبه قال ح وف وزفر وعند ش اذا باع حاضر لباد فهو عاص ويجوز البيع ه قال الاوزاعي لا يبيع الحاضر لباد
وعن الليث لا يشتري الحاضر للبادي لانه اذا اشار اليه فقد باع له ه لنا وهو انه ليس فيه اكثر من توكيل البدوي الحضري فوجب ان يجوز
كما اذا وكله بالنكاح والطلاق والخصومات وسائر ما يصح به التوكيل وما روي عن النبي صلى الله عليه لا يبيع حاضر لباد
دعوا الناس يرزق الله بعضهم من بعض ه فالمراد به اذا كان في توليه لذلك ضرر على المسلمين بدلالة ما روي من ان البادية كانت

يرد المدينة فيبيع الطعام من الناس عن ضرورة من الناس اهل الحضري اذا تولى ذلك تشدد فيه وتعسر ثمنا حبسه عنده طلبا
للغلاء فنهى النبي صلى الله عليه عن ذلك لهذا المعنى يدل على ما قلناه في آخر الخبر دعوا الناس يرزق الله بعضهم من بعض
قال رحمه الله ومتى كان الحال هذه فيجب ان يكره ويمنع منه للضرر الذي فيه على المسلمين وقد قال يحيى عليه السلام في الاحكام اذا كان كذلك
نظر فيه الامام وهذا كالاحتكار الذي يمنع منه مع الضرر ولا يمنع منه اذا لم يكن فيه ضرر

مسألة ويكره استقبال
الجلوبة الى خارج المصر وشرى الحاضرة ما تحمله البادية لانفسهم وان كان البيع جائزا وهو قول ح وك وش واعتبر يحيى
عليه السلام في وجه الكراهة ان يحصل فيه معنى الخديعة لان اهل المصر اذا اشتروا منهم وهم لا يعرفون سعر المصر في ذلك كان فيه
اضرار بهم فاذا جلبوا ما اشتروه الى المصر فغالوا فيه كان اضرارا بالباقين من اهل المصر واعتبر ايضا اصحح ان التلقي انما
يكره اذا كان يضر باهلها واما اذا لم يضر باهلها فلا يكره وذكر ايضا السيد ابو طالب قدس الله روحه في الشرح ان علم انه يسلم
من الضرر فالقياس يجوز ذلك كما نقول في الاحتكار وبيع الحاضر للباد قال الا ان الاغلب ان ذلك لا يكاد يسلم من الضرر
وحكي عن قوم ان البيع باطل ووجه الكراهة ما روى نافع عن ابن عمر ان رسول الله صلى الله عليه نهى ان يتلقى السلعة حتى تهبط
بها الاسواق وروى زيد بن علي عن ابيه عن جده عن علي عليهم السلام انه قال نهى رسول الله صلى الله عليه عن تلقي الركبان وعن
عكرمة عن ابن عباس قال قال رسول الله صلى الله عليه لا تستقبلوا السوق ولا يتلق بعضكم لبعض والوجه في صحة البيع قوله
تعالى احل الله البيع وحرم الربا وما رواه ابو هريرة عن النبي صلى الله عليه لا تلقوا الجلب فمن تلقاه واشترى منه شيئا
فهو بالخيار اذا اتى السوق فدل الخبر على صحة البيع لان الخيار انما يثبت فيما يثبت فيه البيع ولولا ثبوته لكان لا خيار للبائع والمشتري
على فسخه

مسألة ولا يجوز الاحتكار للطعام اذا كان على المسلمين فيه اضرار قال السيد ابو طالب تحصيل المذهب في معنى الاحتكار
على ما دل عليه كلام يحيى عليه السلام ان يكون للرجل طعام فاضل عن قوته وقوت عياله وبالمسلمين والضعفاء منهم حاجة اليه فلا
يبيعه طلبا للغلاء وحدوث ما يبيعه عنده بحكمه فهذا هو الاحتكار المنهي عنه وهو قول ح وف وقول ش قريب من مذهبنا وعند
ح معنى الاحتكار ان يشتري الرجل الطعام في المصر ويمتنع من بيعه وحبسه يضر بالناس وان لم يضر فلا بأس به فان كان
الطعام مما اغلته ضيعته او اشتراه خارج المصر فادخله وامتنع من بيعه فلا بأس به قال محمد ان اشتراه من سواد يقرب
من البلد كان حكمه حكم البلد لنا ما رواه ابو امامة الباهلي قال نهى رسول الله صلى الله عليه عن ان يحتكر الطعام وعن ابن
عمر عن النبي صلى الله عليه انه قال من احتكر على المسلمين طعاما اربعين يوما فقد برئ من الله عز وجل وبرئ الله منه وروى عن
النبي صلى الله عليه جالب الطعام مرزوق والمحتكر عاص ملعون وروى عمر عنه صلى الله عليه الجالب مرزوق والمحتكر ملعون
وعن عمر قال سمعت النبي صلى الله عليه
زيد بن علي عن ابيه عن علي عليهم السلام انه قال من احتكر على المسلمين طعامهم اربعين يوما ضربه الله تعالى بالجذام والافلاس وروى زيد
عنه صلى الله عليه انه قال جالب الطعام مرزوق والمحتكر عاص ملعون وهذا الخبر يجري مجرى المسند الى رسول الله صلى
الله عليه لانه لا يعلم الا منه ولا سبيل الى معرفته وروى ابو الحسن في مختصره ومحمد بن منصور في جامعه ان عليا عليه السلام احرق

طعاما لرجل كان قد احتكره فدل هذه الاخبار كلها على تحريم الاحتكار والوجه فيما اعتبرناه من شرط الاحتكار
وان سبب النهي عنه معلوم انه ما يلحق المسلمين من الضرر في الامتناع من بيع الطعام منهم مع شدة الحاجة
اليه وهذا المعنى موجود سواء كان الطعام مشترى في البلد او مجلوبا من السواد ولا يمتنع ان يقال انه اذا اشتراه
خارج المصر فانه لم يفعل ما يضر باهله لانه اذا جلبه الى المصر ثم امتنع من بيعه منهم فقد اضر بهم وكذلك
اذا اغلته ضيعته فحمله الى البلد واحتبس عنده فقد اضر بهم لان الاعتبار بوصول الضرر اليهم في امتناعه
من بيع الطعام منهم لا بالوجه الذي حصل له الطعام منه واما اذا لم يكن في احتباسه ضرر لسعة الطعام
فلا خلاف في انه لا يكون محتكرا وان امتناعه من بيعه جائز وقال يوسف عليه السلام تزرعون سبع سنين دأبا فما حصدتم
فذروه في سنبله الا قليلا مما تأكلون فامرنا بالاحتكار اذا لم يكن فيه ضرر وانما استثنى يحيى عليه السلام القدر الذي
يحتاج اليه لنفسه ولعياله فلان الانسان يلزمه دفع الضرر عن نفسه وعن عياله فلا وجه لان يؤمر بمضارة نفسه وعياله
دفعا للضرر عن غيره وقد قال صلى الله عليه ابدأ بنفسك ثم بمن تعول وقد قال يوسف الصديق ثم يأتي من بعد ذلك سبع
شداد الى آخر الآية فاخبر عن احصان القليل مع المجاعة ولم ينكره قال السيد ابو طالب رحمه الله ولم ينص يحيى عليه السلام على المدة التي
يدخر فيها قوته وقوت عياله والاقرب ان ذلك يجوز سنة او الى ادراك الغلة المنتظرة ان لحق الجدب في بعض السنة وروي
ان النبي صلى الله عليه كان يدخر قوت عياله لسنة

مسألة والبيع الفاسد يملك به المبيع اذا اتصل به القبض على
اصل يحيى عليه السلام نصه على ان من حلف ان لا يبيع ولا يشتري فباع واشترى بيعا فاسدا يحنث في الهبة والعتق انه يحنث فان من
مذهبه ان البيع الفاسد يجوز فيه للمشتري التصرف فيما اشتراه اذا قبضه لا اشكال في ان التصرف في الهبة قبل القبض لا يصح وان
العتق في البيع الفاسد قبل القبض لا يصح واليه ذهب م بالله وهو قول ح وعنده ان البيع الفاسد لا يملك به المبيع بمجرد العقد
على اي وجه كان واي شيء كان فساده واي شيء كان ثمنه فاذا قبضه باذن البائع فهو على وجوه ثلاثة احدها ان يكون البدل فيه
ويكون المبيع مما يصح ملكه بالبيع الصحيح فهذا يملكه بالقبض وذلك كان يكون ثمنه الخمر او الخنزير او يكون مكاتبا او مدبرا او ما
اشبهه والثاني ما لا يكون ثمنه قيمة وذلك يجوز ان يكون ثمنه دما او ميتة او حرا فهذا لا يملك بالقبض وما كان فساده لاجل
شروط فاسدة لا لاجل المبيع ولا لاجل بدله فجميعه يملك بالقبض ولا يجوز عنده تصرف المشتري في البيع الفاسد قبل القبض بيع
ولا هبة ولا صدقة ولا عتق ولا غيره وكذلك ان قبضه بغير اذن البائع لم يجز له التصرف فيه فاذا قبضه باذنه وهو مما يملك
بالقبض فانه يكره له ان يتصرف فيه فان تصرف فيه صح ذلك يجوز بعتقه او بيعه او يهبه او يتصرف فيه فان آجره جاز للبائع
ان يفسخ الاجارة لانها تفسخ للعذر فان كان المبيع جارية فزوجها المشتري فللبائع فسخ البيع والنكاح ثابت على حاله فان
استهلك المشتري المبيع بان يكون ثوبا فقطعه او خاطه او صبغه او حنطة فزرعها او طحنها او سويقا فلته بسمن فليس للبائع [illegible]
من ذلك فسخ البيع وعلى المشتري قيمة الاصل يوم قبضه فيما لا يكال ولا يوزن ولا يباع عددا وما كان مما يكال او يوزن او يعد

والجواب فعليه مثله في كيله ووزنه وعدده وصفته فان كان المبيع اذا فني فيها المشتري فهو استهلاك عندنا قال ابو يوسف
ومحمد للبائع نقض البيع وعند ش لا يملك المشتري لا بالعقد ولا بان يقبضه البائع فان تصرف فلم ينفذ تصرفه من بيع او عتق
او غيره قال ع في الشرح العتق والبيع والهبة والصدقة بعد القبض باذن البائع جائزة لنا ان المشتري ملك عليه البدل
عن عقد فيه تسليط في عين يجوز تمليكها بالعقد فجاز ان يثبت حكم الملك كالبيع الصحيح ومعنى قولنا انه ملك عليه البدل انه يضمن
بالقيمة ولا يلزم عليه اذا كان البدل في العقد الميتة والدم ولحم الخنزير لانها ليست بدل الملك ولا يلزم عليه المحرم اذا اشترى
صيدا لان المحرم لا يجوز ان يملك الصيد بالقبض ولا يلزم عليه اذا كان البائع صبيا لان التمليك يجوز ان يتعلق بعقده اذا اجازه
الولي ولانه عقد على ما يجوز تمليكه تسلط فيه المشتري على التصرف فيه لنفسه بدلا له قيمته في ملكه فاشبه العقد الصحيح
ولانه معقود دخل في ضمان البائع عن عقد فيه تسليط وهو مما يجوز تملكه فجاز ان يثبت حكم الملك كالبيع الصحيح والنكاح الفاسد
فانه يثبت وجوب المهر والعدة ولحوق النسب ولان الاداء في الكتابة بمنزلة القبض في البيع ثم اجمعنا ان الكتابة الصحيحة والفاسدة
يستويان بعد الاداء فيما يتعلق به من الاحكام فكذلك وجب ان يكون البيع الفاسد والصحيح يستويان بعد القبض فيما يتعلق به من
الاحكام

فصل قال ع لو اجر المقبوض بالبيع الفاسد وربح او اجره وجب ان يتصدق بالربح ومثله حكى الطحاوي رضي
الله عنه عن ع رحمه الله فانه قال انه ذكر في الشرح ان الاجرة يلزمه ردها الى بيت المال او ذكر ايضا مثله عن ابي عبد الله على مذهب
ح عليه السلم فانه ذكر في الافادة من باع شيا باكثر من سعر يومه موجلا فاتجر به المشتري وربح فمقتضى مذهب ح عليه السلم ان البائع
ان مضى به كان الربح له وان لم يمض صرفه الى بيت المال قال الشيخ وعلى اصلنا ان الربح والاجرة للمشتري ومثله في الوافي
عن ع وذكر انه ذكره في الشرح قال ايده الله وهذا الثاني هو الاصح على مذهب ح عليه السلم وهو الذي يقتضيه مذهب م بالله
فانه نص في الغاصب اذا تصرف في المغصوب وربح ان الربح له والاولى ان يتصدق به وفي هذا الموضع اولى ان يكون الربح له والاصل
فيه انه مضمون عليه وقد قال النبي صلى الله عليه الخراج بالضمان

مسئلة ومن باع شيا موجلا لم يجز ان يشتريه باقل
من الثمن الذي باعه قبل ان ينقد جميعه وكذلك لو اشتراه معجلا ولكنه انظر البائع المشتري بثمنه الا ان يكون السلعة قد نقصت قيمتها
لعيب حدث فيها نص في الجامعين لا قولنا انه لا فرق في ذلك بين ان يكون البيع بثمن موجل او معجل اذا انظر البائع المشتري بالثمن فانه
قد دل عليه كلامه لانه قال من باع من غيره سلعة وانظره بها واعتبر الانظار في الثمن سواء كان موجلا او معجلا ولفظ الانظار
الى التعجيل اقرب ونص على ان لا فرق بين ان يكون الانظار ببعض الثمن او جميعه وما قلناه هو قول ح ومالك واحمد واليه ذهب م بالله
الا ان ابا ح يقول ان اشتراه بزيادة او بمثل قيمة الدراهم لم يجز استحسانا والقياس ان يجوز وان اشتراه بعرض قيمته اقل من الثمن
الذي اشتراه به جاز وهذا الذي ذهبنا اليه هو مروي عن ابن عباس وعائشة وعند ش يجوز ذلك بكل حال لنا ما روي عن عائشة بنت عجرة
ان امراة قالت لعائشة زوجة النبي صلى الله عليه وروي ان ام ولد زيد بن ارقم قالت لها يا ام المومنين اتعرفين زيد بن ارقم قالت نعم قالت بعت
منه عبدا الى العطاء بثمانمائة درهم فاحتاج الى ثمنه فاشتريته منه قبل الاجل بستمائة فقالت عائشة بئس ما شريت وبئس ما اشتريت ابلغي زيد بن ارقم

ان الله تعالى ابطل جهاده مع رسول الله صلى الله عليه وآله وسلم ان لم يتب فقالت ارايت ان اخرت راس مالي وروي ارايت ان تركت واخذت ستمائة
فقالت نعم فمن جاءه موعظة من ربه فانتهى فله ما سلف وروي في بعض الاخبار انها قالت وان تبتم فلكم رءوس اموالكم لا تظلمون
ولا تظلمون وهذا يدل على ان عقدها كان باطلا اذ لا بد ان يكون قد باع بستمائة والثاني انها اوعدت عليه وهذا لا يجوز الا في مخالفة النص والثالث
انها قالت ابطل جهاده مع رسول الله صلى الله عليه ان لم يتب ومقادير العقاب على المعاصي والثواب على الطاعات وما
يوجب الاحباط والتكفير منها لا يعلم الا من طريق النص فلما اخبرت بان هذا الفعل ابطل جهاده وذلك لا يصح الا ان يكون
العقاب المستحق عليه اكثر من جهاده وهذا لا يجوز ان يعلم الا سمعا مسموع فثبت لذلك ما قلناه انها قالت نصا ولانها اجرته
مجرى الربا وهذا الخبر هو الاصل في هذه المسئلة عند اصحابنا ولا مساغ للقياس فان القياس يقتضي صحته كما ذهب اليه ش وقولهم
ان ش حكى عنه ان هذه المراة التي روت هذا الخبر عن عائشة لا تعرف فلا يلزم لان من روى هذا الخبر واحتج به من اعيان الصحابة
قد عرفوها اذ لا يجوز ان يتعلقوا بمن لا يعرفونها وانتفاء علم ش بها لا يقدح في معرفة من عرفها وقولهم ان هذا الوعيد عن
عائشة لزيد لا يصح لان زيدا لا يخلو اما ان يكون عرف هذا النص او لم يعرفه ولا يجوز ان يكون عرفه وخالفه وان لم يعرفه لم يستحق
الوعيد لا يلزم لان هذا الوعيد لا يمتنع ان يكون بخبر عائشة ذكرته على الشرط ولم تفصح به فكانها قالت ان هذا الفعل يبطل
جهاده ويلزم عليه التوبة متى كان واقعا منه مع العلم بالنص ويكون غرضها بان هذا الفعل يتعلق الوعيد به من حيث
يستحق عليه من العقاب العظيم لا بيان حال زيد في نفسه وان كان ذكرته تعظيما لحال الفعل ومثل هذا يستعمل في العادة فان
الانسان يقول لغيره اذا وقع منه ما ظاهره انه معصية متعمدة شيء لك ان تتوب منها وهو يريد به ان كان تعمدها فكذلك ما
قالت عائشة قلنا الا ان يكون نقصت قيمتها لعيب حدث فيها فحينئذ يجوز ان يشتريها باقل مما باعها وذلك لان القياس يجوز شراؤه
في كل حال وانما منعنا منه اذا لم يحدث بالمبيع عيب ينقص قيمته لورود الخبر به وفي هذا لم يرد الخبر بالمنع منه فيجب ان يكون على الاصل
الجواز قال ابو ع رحمه الله فان كان المشتري قد انتفع بما اشتراه بلبن او غيره وكان قدر الحطيطة جاز ان يحطه وذلك لما بيناه
ان القياس يقتضي جواز ذلك بكل حال وانما منعنا منه حيث منعنا للخبر وهذا لم يرد به الخبر

فصل قال الامام المؤيد وقد روي
عن ح عليه السلم في المنتخب الا ان ذلك انما لا يجوز اذا كان العرض بالبيع الاول ايطره ان يشتري السلعة ثانيا باقل مما باع فقال لا يجوز
ذلك اذا اتيا على وجه المراهنة وارادا بالمراهنة هذا المعنى والى هذا ذهب ع رحمه الله وهو يقول ان كان الاول وقع بغير شرط في
البيع لا على هذا الوجه جاز ان يشتريه هكذا ذكره في الشرح قال المؤيد وهذا الشرط ظاهر على المذهب قال المؤيد وقد مر لم رحمه الله
عليه في النصوص ما يقتضي خلاف ذلك لانه ذكر المسئلة ولم يشترط هذا الشرط في فساد البيع وما ذكره في المنتخب من ذكر حسنه المراهنة
محتمل الدليل فيه صرح بان هذا المعنى شرط في فساد البيع وانما قال يحتمل ان يكون لاجل المراهنة والمحاباة وهذا يحتمل ان يكون المراد به
ان يمر حسنه ذلك يفسد البيع وان شبت بطلانه ما لا يومن من ذلك لانه اذا امر صح البيع هو الوجه في نصرة ظاهر ما في المنتخب
وما اختاره ع رحمه الله وحكى مثله عن ك انه قصد به طلب الزيادة على الوجه الذي مر ذكره فهو توصل الى الربا لانه يصل بهذه الحيلة

الى خطه السلعه بعينها وكما الهامع زياده ما يدل على عمر ان السايله لما قال العايشه افاخذ اس طى المعانيها بان
قرار عليها انه الربا وهى قوله تعالى وان تبتم فلكم رؤس اموالكم فنبهت بهذا على ثبوت معنى الربا ه وروى عن ابن عباس انه سئل
عمن باع حريره بمايه ثم اشتراها بخمسين نقدا الا درهم بالدرهم متفاضلا والحريره دخلت بينهما **مسله** قال رحمه الله
الاقاله فسخ قبل القبض وبعده وحكى عليهما ما اخرجه الطحاوي من نص القسم فى المروزي وما رواه يحيى عن ابيه عنه من نص
على علي عليه السلام فى الاحكام على من اشترا سلعه فاستغلها فردها ورد معها زياده دراهم على ما اشترا ان ذلك مكروه
وانما هى الاقاله او المبايعه وهذا يقتضي ان الاقاله فسخ لوجهين احدهما انها لو كانت بيعا لم يكره رد الزياده على البايع
لان البيع بما زاد على الثمن او نقص عنه جايز وانما لا يجوز ذلك فى بيع التوليه ه والثاني ان قولهما انما هى الاقاله او المبايعه
تصريح بانهما مختلفان وهذا القول قد نصره الطحاوي وقواه وبه قال ح لان عنده انها فسخ قبل القبض وبعده ولا تقع
الا على الثمن الاول سوا تقايلا بزياده او نقصان او بثمن غير الثمن الاول وهو قول ش ه وخرج ابو العباس رحمه الله على مذهب يحيى عليه السلام
ان الاقاله بيع على كل وجه لانه عليه السلام قال فيمن اشترى مكيلا انه لابد من ان يكيله لنفسه وللمشتري اذا باعه والبيع والاقاله
والتوليه فيه سوا فاجراها مجرا واحدا ه قال الطحاوي رضي الله عنه وهذا بعيد لانه عليه السلام انما بين ان حكم الاقاله حكم البيع
والتوليه فى وجوب الكيل ولم يقل انهما سوا على الاطلاق ه واما ما ذكره م بالله هو ان الطاهر من اختياره ذكره ايده الله
قال وحكى عنه انه كان متوقفا فيه وبه قال زيد بن علي وما لك انها بيع وعن ابي يوسف هو بيع مستانف بعد القبض يجوز
بزياده او نقصان وبثمن غير الثمن الاول فان تقايلا بمثل الثمن الاول فهو فسخ وان كان بغير الثمن الاول او بحنس اخر فهو بيع وان كان بجنس الاول فهو فسخ
قال الطحاوي رضي الله عنه وابو بكر الرازي ولا خلاف بين العلما انها قبل القبض فسخ واما السيد ابو طالب قدس الله روحه فلم يفصل بين
ان تكون قبل القبض او بعده فى انها تكون بيعا قال م بالله وعلى هذا لا يجوز قبل القبض كما لا يجوز بيع الشي قبل القبض للاول ان
الاقاله هى الرفع ولهذا يقال اقال الله عثرتك اى رفعها فاذا قالا تقايلنا فكانهما قالا تفاسخنا لان الرفع هو الفسخ ولان
البيع لا يصح الا بذكر الثمن او ذكر ما فى معناه وهى تصح من دون ذكر الثمن فجاز الا تكون بيعا كالهبه ولانها لو كانت بيعا لما صحت على الغنيه
لان البيع على الغنيه لا يصح وهى تصح على الغنيه بالاجماع ولان الاقاله لو اوجب رجوع المبيع الى البايع بلفظ لا يصح ابتدا التمليك به
فاشبهت الرد بالعيب وقلنا انها تصح بزياده ونقصان لا تبطل لان الاقاله لا يبطلها الشرط ولهذا تصح من غير تسميه الثمن فصارت
كالنكاح ولانها تصح على المجهول لانها تصح على الغنيه فصارت كالنكاح وللثاني قوله تعالى ولا تاكلوا اموالكم بينكم بالباطل الا ان
تكون تجاره عن تراض منكم فاقتضى الظاهر تحريم اكل ما ال الغير الا ان يكون عن تراض والتجاره اسم للبيع والشرى فلما ثبت ان البايع
حل له ما باع بالاقاله عن تراض ثبت انها بيع عن تراض ولان المبيع عاد الى صاحبه الاول بتراضيهما على عوض معلوم فوجب ان يكون
ذلك بيعا مستانفا كما لو عاد اليه بثمن غير الثمن الاول او عاد اليه بلفظ البيع ولان الملك انتقل اليه برضى المالك على عوض معلوم
فوجب الا يكون فسخا دليله ساير العقود ولانها بيع فى حق غير المتعاقدين فوجب ان تكون بيعا فى حقهما دليله البيع المطلق الاعلى

وجه الاقاله وقولهم انها لو كانت بيعا لما صحت من غير ذكر الثمن لا يلزم لانها تتضمن تسميه الثمن وان لم يتلفظ كما ان التوليه تتضمن
ذكر مقدار الثمن وان لم يتلفظ به وقولهم انها لو كانت بيعا لما صحت قبل القبض لا يلزم م بالله قدس الله روحه قال الا الاظهر
على مذهب اصحابنا انها لا تجوز قبل القبض لتنصيص يحيى عليه السلام فى مسله من اشترى مكيلا ان الاقاله لا تصح فيما كان اجتيالا
وقولهم لو كان بيعا لم تجز فى السلم قبل القبض لا يلزم لانه قدس الله روحه ذكر ولا يمتنع ان يقال انه فى السلم قبل القبض فسخ لانه
لا يتعلق عليه شي من احكام البيع المشاهد ولانه لا يعود الى ملك البايع شي خرج عن ملكه اعني المسلم اليه وانما يسقط عن
ذمته ما كان ثابتا فيها فلم يحصل فيها شي مما دل الدليل على كونه بيعا فلم يكن بيعا فيه ه **فصل** قال الطحاوي رضي الله عنه والظاهر
من مذهب اصحابنا انها فى حق غير المتعاقدين بيع ولست بفسخ نحو الشفيع ه قال ايده الله وهذا لا خلاف فيه بين اصحابنا وهو
قول ح وعند ش انها فسخ فى حق غير المتعاقدين كما انها فسخ فى حقهما قال زفر لا شفعه فى الاقاله كما ذهب اليه ش والوجه
فيه ان المبيع قد انتقل الى البايع ببدل معلوم عن تراض منهما فاشبه اذا انتقل الى غير ملك البايع ه **فصل** قال ش
تصح الاقاله فى الشي التالف نحو ان يبيع رجل شيا ويقبضه المشتري ويتلف المبيع ثم يتقايلان قال اصحابه والوجه فيه ان المقصود
من الاقاله هو رفع الغبن والظلامه فان المبيع ربما كان غاليا وربما كان رخيصا وهذا يصح فى التالف وغير التالف فاذا تقايلا
انفسخ العقد بينهما ويرجع المشتري فى الثمن والبايع فى قيمه التالف قال بعضهم القيمه من وقت العقد الى وقت التلف **مسله**
من اشترى شيا ثم كرهه فاستقال البايع فيه لا يجوز ان يقيله بان يحط من الثمن الذي باعه به شيا او يرد عليه المشتري شيا لا
ان يكون على وجه الشرع نص على ذلك يحيى عليه السلام فى الاحكام والمنتخب والقسم عليه السلام فى المروزي وذلك لما بينا ان الاقاله فسخ والفسخ
يقتضي ان يثبت الثمن كله فى ذمه البايع لانه اوجب رفع البيع وان يصير كانه لم يكن بيعا ولا يصح ان يشترط فيه بعض الثمن كالرد
بالعيب ولانه يجري مجرى ان يشترط الغريم الذي فى ذمته حق للغير ان يقبضه ذلك اذا حط منه شيا ومن يذهب من اصحابنا
الى انها بيع فانه يقول انه اذا اقاله على هذا الشرط ويكون الثمن مايه درهم وشرط حط عشرين درهما تكون بيعا بثمن مجهول كانه
قال بعت منك هذا الشي بمايه درهم على ان احط عشرين درهما فلا يكون الثمن معلوما لان مايه درهم لم يرض بها المشتري وهو المقيل
وما سوى الحطيطه وهو ثمانون درهما لم يقع البيع عليه ه واما اذا تبرع بالحط فانه جايز لانه يجري مجرى الهبه ولا يتعلق بالعقد
وذكر م بالله فى الافاده اذا باع شيا بتسعه دراهم على ان يحط من المشتري درهما واحدا لم يسعر على اصلنا ان يصح البيع والثمن
بتسعه دون حط درهم كما لو قال اشهر كان الاجل واجبا فان اوفى الشرط الحط لم يصح لان الاقاله لا تكون بالثمن كله ولم يفعل
ما يكون اقاله ولا ما يكون عقدا مبتدا ه **مسله** ولا يجوز بيع الشي باكثر من سعر يومه موجلا وان لم يشترط ذلك كانا ه
مضمرين له ذكره ايضا على قياس قول يحيى عليه السلام النص على معناه فى باب الصرف من الاحكام فمنع من بيع الفضه بالفضه متفاضلا
بان يدخل بينهما ذهب يشتري فيقع التبايع عليه على وجه لا يرضيان ابتدا العقد عليه ويقع العقد عليه وهما يضمران تحصيل
الفضل وما قلنا ان ذلك لا يجوز هو قول القسم ويحيى وبه قال علي بن الحسين والناصر عليهما السلام وعند م بالله انه يصح وهو قول

والاصل فيه قوله تعالى احل الله البيع وحرم الربا والربا هو الزياده وذلك معلوم من جهه اللغه ويدل عليه ايضا قوله تعالى
وما اتيتم من ربا ليربوا في اموال الناس فلا يربوا عند الله اي من زياده فالظاهر دل على تحريم كل زياده في البيع الا ما خصه الدليل ولانه
وهذه الايه لا تعارضها ايه البيع لانها ان جعلت مجمله وتحتمل ان تدل على موافقتها اولى لانها حاظره والحاظره اولى من المبيحه
ولانه اخص منها والمراد لانها تشتمل على البيع الذي فيه الربا وعلى البيع الذي يتعرى منه ❊ ومن اصلنا بنا العام على الخاص
ولان تحريم الربا حكم شرعي طار على البيع ولا يلزم عليه بيعه باكثر من سعر يومه نقدا لانه مخصوص بدلاله الاجماع ومن طريق
السنه ما روي ان عليا عليه السلام خطب الناس فقال سياتي على الناس زمان عضوض يعض الموسر على ما في يده ولم يؤمر بذلك
قال الله تعالى ولا تنسوا الفضل بينكم ويبايع المضطرون وقد نهى رسول الله صلى الله عليه واله وسلم عن بيع المضطر وعن بيع الغرر
والنهي عن البيع على وجه يدل على فساده اذا وقع على ذلك الوجه ولان هذه الزياده ليس في مقابلتها الا الايام فوجب ان تحرم
كالزياده على الثمن لاجل التاجيل وهو ان يشتري شيا بثمن معلوم ثم يزيد في ثمنه ليؤجله فانه لا يجوز بلا خلاف وذكر ان هذا ولا يلزم
عليه النهي في اكثر ما يسلم في مثله لان المسلم اليه هاهنا هو البائع والمسلم هو المشتري ولا زياده في الثمن لان البائع باع بوكس والمشتري
اشترى بانقص من ثمن مثله ❊ وخبر عائشه الذي تقدم ذكره يدل على ما ذهبنا اليه ❊ وللثاني قوله تعالى احل الله البيع
وحرم الربا ولانه بيع بثمن معلوم من المال الذي تراضيا فوجب ان يصح كالبيع بالنقد او فوجب ان لا يمنع زياده الثمن من صحته دليله
ما ذكرنا قلنا وان لم ينطقا بذلك وكانا مضمرين لم يجز ذلك ايضا وذلك لقوله تعالى الا ان تكون تجاره عن تراض منكم وقد ثبت انهما
لم يتراضيا بما جرى بينهما من العقد الظاهر لانطوائهما على خلاف ذلك الا ترى ان المبتاع لو علم ان البايع يطالبه بالثمن معجلا لم يكن
يشتريه بذلك الثمن ولا معتبر بظاهر ما يقع منهما لانطوائهما على خلافه فاشبه بيع المكره ❊ **مسئله** فان باع باكثر من سعر
يومه نقدا جاز على قياس قول الهادي عليه السلام النص على معناه في باب المزارعه من الاحكام وفي مواضع اخر من جنس ان من اشترى شيئا
جاز ان يبيعه من غيره باكثر مما اشتراه اذا رغب فيه وهذا مما لا خلاف فيه والاصل في ذلك قوله تعالى احل الله البيع وحرم الربا وقوله
الا ان تكون تجاره عن تراض منكم **مسئله** ولا تتعين الدراهم والدنانير في العقود على اصل الهادي عليه السلام خرجه ابو ع رحمه الله
والاخوان رضي الله عنهما من نصه على ان من اشترى دراهم بدنانير او دنانير بدراهم على انها جياد فوجد فيها زيوفا ردها
له على البايع الا ابدال ما كان فيها من الردي بالجيد ولم يكن لواحد منهما ان يبطل الصاحبه بنقض الصرف فبان من اصله انها لا تتعين
في العقد اذ لو تعينت لاجراها مجرى سائر ما يتعين اذا وجد فيه عيبا انها لا تستبدل به قال ح وص وقال السيد ط وكان
الشيخ ابو عبد الله يقول معنى قولنا انها لا تتعين انها لا تستحق عينها لا ان العقد لا يتناولها ولا يقع عليها فان العقد يقع عليها
ويدل لما لو حلف ان لا يشتري بهذه الدراهم فاشترى بها حنث وحكي هذا القول عن ابي الحسن ان الدراهم ان احتيج الى صفتها لاجل
العقود فانها تتعين اذا عينت كالحنطه لانها يجب احضارها العقد فاذا كان صحه العقد متعلق باحضارها تعينت وقال يتعين بالقبض
في البيع الفاسد وعند المويد بالله قدس الله روحه انها تتعين اذا عينت وهو قول ش وفايده الخلاف وهو لنا اذا قلنا انهما لا
يتعينان يجوز ابدالهما ولا يجب تسليمهما بعينهما ولا ينتقض العقد بهلاكهما قبل القبض واذا قلنا انهما يتعينان لا يجوز ابدالهما
ويجب تسليمهما بعينهما وينتقض العقد بهلاكهما قبل القبض ❊ للاول هو انها لو كانت تتعين لوجب ان لا يثبت مثلها في الذمه
على الاطلاق كالعروض اذ لو كانت تتعين لما صح العقد عليها على الاطلاق كالعروض فلما صح ذلك دل على انها لا تتعين ولانه لا
يجب ان يكون محله الذمه كما اذا اطلق ولانها لو تعينت في العقود لما انعقدت الشركه عليها كالعروض ولانها لو كانت
تتعين لما جاز التصرف فيها قبل القبض كالعروض واجمعنا على جواز التصرف في الثمن قبل القبض يدل عليه خبر ابن عمر انه قال
يا رسول الله انا نبيع الابل بالبقيع فناخذ الدراهم بالدنانير والدنانير بالدراهم فقال لا باس بذلك اذا افترقتما وليس
بينكما شيء ❊ والثاني قوله صلى الله عليه واله لا تبيعوا الذهب بالذهب الا مثلا بمثل عينا بعين يدا بيد سوا فدل على انها تتعين
ولان كل ما يتعين بالقبض جاز ان يتعين بالعقد كالعروض او ما جاز ان يتعين في الغصوب والودائع جاز ان يتعين بالعقود
اذا عين دليله ما ذكرناه ولان ما يتعين به غير الاثمان جاز ان يتعين به الاثمان كالقبض ولان كل جنس يتعين مصوغه بالعقد
جاز ان يتعين مطبوعه كالصفر والنحاس ❊ **مسئله** قال ع رحمه الله يجوز شرى الاعمى على اصل الهادي عليه السلام النص على ان
من اشترى شيئا لم يره فهو بالخيار اذا راه فيجوز الشرى من دون الرؤيه والاعمى اذا عرف ما يشتريه من طريق الوصف وليس
هو اكثر من شرى ما لم يره وعلى هذا لا فرق بين شرائه وبيعه وبه قال ح وص ومالك وقال ش لا يصح الا اذا امكن معرفته بالحس
واللمس والذوق فان ذلك يقوم مقام الرؤيه فان كان يتعذر او يختلف حين يوصف له فيقوم الوصف مقام الرؤيه قال السيد ط
رضي الله عنه وهكذا يجب على اصلنا وعند ش ان كان العمى حادثا فباع ما عرفه في حال السلامه ببصره وشاهده فبيعه وشراه
جائزان وان كان العمى اصليا فلا يجوز ويجوز نكاحه وسلمه قال الثوري لا يجوز شرى الاعمى لنا ان من جاز ان يلي عقد السلم جاز ان
يلي شرى العين كالبصير ولان كل من صح ان يوكل في البيع والشرى جاز ان يليهما كالبصير ولان كل عقد جاز ان يليه البصير جاز
ان يليه الاعمى دليله السلم والنكاح ولان جماعه من الصحابه كانوا عميانا مثل العباس وابن عباس وابن عمر وابن ام مكتوم فهم
يتولون البيع والشرى في حال العمى وهو معلوم ضروره ولم ينكر عليهم احد ولو كانوا وكلوا في ذلك لنقل الينا ولان عصرا من
الاعصار ومصرا من الامصار لم يخل من عميان يبيعون ويشترون ولم ينقل عن احد من السلف الانكار عليهم ❊ **مسئله**
قال الهادي عليه السلام في المنتخب فيمن اشترى حبا بقصب دعرها وقبض بعضها ثم طالبه بالباقي منها فلم يكن عنده فقال خذ مني قيمه
الباقي يكون للمشتري قيمته من الثمن يوم تم الشرى لحبها له الباقي ❊ قال ع والمسئله محموله على ان المشتري من القصب كان موجودا وقد
دل عليه قوله اشترى كرى او كرين حبا ولو ذكر العدد لان بعضه لو كان معدوما لكان البيع باطلا لانطواء العقد على ما عنده وما
ليس عنده وقوله فيقضي بما قاطعه عليه يفيد حبا لانه لا يكون مجهولا على ان هذا القدر لم يقبضه المشتري او اقرضه البايع ثم
عليه تدفيعه بالاستقراض فان لم يمكن تسليمه ونوى انفسخ البيع فيه فيكون للمشتري حصته من الثمن كمن اشترى عبدين في صفقه واحده
فمات احدهما قبل التسليم او استحق كان الباقي له حصته من الثمن ولو لم يكن حين العقد الا احدهما بطل البيع وقال ايده الله اما

[illegible] ... لأن المقصود ... [illegible]

اذا قلنا انه كان قد قبض الجميع ثم اقرض بعضه للبائع فان البائع يلزمه قيمة ما استقرض لانه ما ملك الا الفضل من ذوات القيم

وقوله قيمته من الثمن معناه ترجع في معرفة قيمته الى الثمن فيقسط الثمن على ما اقرضه البائع وما لم يقرضه فيقوم ما اقرضه نظرا الى

الثمن اذا لم يعرف قيمته بنفسه فاما اذا قلنا انه كان قد قبض بعضه دون جميعه ثم تلف الذي لم يقبضه فان البيع ينتقض بمقداره

ويلزم البائع حصته من الثمن فيكون معنى قوله قيمته من الثمن اي حصته من الثمن فالمراد الله وهذا التاويل الثاني اولى لانه اقرب الى

لفظ محمد عليه السلم قال الشيخ رضي الله عنه ومعنى قول محمد عليه السلم الجهالة الثانية ان ما لم يوجد من حبال القصب ليس بمعلوم

فصح المطالبة بمثله فلا بد من الرجوع الى الحصة من الثمن قال محمد عليه السلم بعد هذه المسئلة لو اشترى القصب شرطا معلوما وقبض بعضها

وجب له الباقي لانه معلوم قال ع رحمه الله والفرق بين هذا وبين الاول ان المشترى كله معلوم **مسئلة** ولا يجوز للاب ان يبيع مال

ابنه الصغير من ضيعة او عقار الا ان يكون لضرورة قد دعت اليه فان مست الحاجة الى ذلك بان يكون الصبي محتاجا اليه في ذلك

لنفقته وسائر مؤنته ولا مال له غيره جاز ان يبيعه الاب وكذلك الوصي له ان يبيعه قال ع وكذلك الجد قال رحمه الله وكذلك وصي الجد

قائم مقام الجد وهو قول ش لانه يقول يجوز ان يبيعه الاب والوصي للحاجة والغبطة ولا يجوز بيعه لغير هذين الوجهين ومن اصحابه

من فسر الحاجة بمثل ما ذكرنا وفسروا الغبطة بان يكون للصبي سهم في عقار او ضيعة فيطلب الشريك فيها سهمه بثمن زائد على ثمن مثله

فاذا بيع ذلك امكنه ان يشترى بثمنه مفردا فيكون انفع له منه واكثر غلة قال الشيخ رضي الله عنه وهذا يقرب ايضا على اصلنا فقد نص محمد عليه السلم

على ان للوصي ان يطلب ... في التجارة للصبي ... من الزكوة فعلى هذا اذا كان للصبي نفع ظاهر في بيع ملكه جاز ان يبيعه والاب

اولى به فحاصل المذهب على هذا ان الاب والوصي لا يجوز لهما بيع ملك الصبي الذي هو العقار والضيعة الا ان يكون محتاجا اليه حال الاذن او يكون له

فيه منفعة وغبطة وما ذكره في الاحكام من ان الصبي اذا بلغ فله فسخ البيع واستيجاره محمول على ان الاب قد فعل ذلك من غير حاجة وغبطة

وعند ح يجوز بيع الاب ما باعه من مال ابنه الصغير على اي وجه باعه بما يتغابن الناس بمثله وروى محمد عن ح ان البيع على اي وجه كان

يجوز للاب دون الوصي ولا خلاف بيننا وبين ابي ح وص انه لو باع بما لا يتغابن الناس بمثله لم يجز لنا ان ولاية الاب على مال الصغير انما ثبت

لان المعهود انه يتحرى منفعته وغبطته وصلاحه لا لانه غيره من الاقارب لما لم يعهد ذلك منهم كالاخ والعم لم يكن لهم ولاية في

ماله فاذا ظهر انه خالف المعهود وباع ما لا حاجة للابن اليه ولا غبطة له فيه زال الحكم ولاية لزوال علته فصار كغيره ممن لا يجوز بيعه

عليه فاذا اقتضيه نفعه وغبطته جاز ذلك لانه مقتضى ولايته والوصي ايضا هذا الحكم لانه نصب ليتوخى مصلحته فان باع لا على هذا الوجه

فالاولى ان لا يصح بيعه قال الشيخ رضي الله عنه والاولى على اصلنا ان يفرق بين الاب والجد والوصي بان يحمل ما فعله الاب على الحظ لان

... فعله الا ان يستبان انه لم يتحر به مصلحته والجد والوصي لا بد من ان يبينا ان ما باعه كان على وجه المصلحة وذكر ايضا اص ش ان الاب اذا باع

مال ابنه الصغير ورفع الى الحاكم فانه يحمله على ان فيه حظا للابن ويمضيه من غير مطالبة له بالبينة على ذلك فلو ان الجد او الوصي اذا باع

فانه لا يحمل ما فعله على الحظ ويطالب بالبينة على ذلك ولا يمضيه من دون البينة قالوا ولا خلاف في البيع انه اذا كان من غير الاب فانه لا يحمل

ما فعله على الحظ الا ببينة وانما اختلفوا في غير البيع من رهن او قرض او شرا اذا كان من غير الاب من وصي او جد او ولي انه يحمل على

الحظ من غير بينة او لا يحمل عليه الا ببينة وحكى ان ذلك عندهم على وجهين وما ذكره ع رحمه الله من ان الجد في الولاية بمنزلة

لا خلاف فيه فان ح رحمه الله لا ولاية في مال الصغير بعد الاب للجد ووصي الاب دون سائر الاقارب وهذا ايضا مما لا

خلاف فيه وقال ش رحمه الله ووصي الاب اولى من الجد والذي ذهب اليه مالك وهو قول ح وكذلك وصي الاب اولى منه عنده

وعند ش لا ولاية على الصغير ولا على ماله لوصي الاب مع الجد لنا انه نائب عن الاب فوجب ان يكون اولى بالتصرف في اموالهم

كالوكيل الذي يوكله الاب **مسئلة** ويجوز بيع المراهق الذي لم يبلغ اذا اذن له فيه وليه في ذلك وهو قول ح

وعند ش لا يجوز بيعه وشراؤه وسائر تصرفه وان اذن له وليه فيه لنا قوله تعالى الا ان تكون تجارة عن تراض منكم

وهذه تجارة عن تراض فوجب ان يكون جائزا وقوله احل الله البيع وحرم الربا وهذا بيع ويدل عليه قوله تعالى

وابتلوا اليتامى حتى اذا بلغوا النكاح فان انستم منهم رشدا فادفعوا اليهم اموالهم [illegible]

وجهين احدهما ان التصرف في البيع والشرى ليعرف حاله فيه من الاسلام فوجب ان يكون جائزا لظاهر قوله وابتلوا اليتامى

والوجه الثاني ان الابتلاء لا يتم الا به فصار ذلك كالمنصوص عليه ولانه ممن يعقل البيع والشرى فاشبه البالغ ولان

من عقل عقدا عقده فاشبه البالغ **مسئلة** ووقوع المغابنة في البيع لا يفسده على اصل ... [illegible]

الاحتجاج بقوله تعالى الا ان تكون تجارة عن تراض منكم ومن التراضي ان يبيع بطيبة من نفسه لا بكره على البيع اكراها

فان ذلك من مذهبه ان البيع اذا وقع على وجه التراضي من البائع والمشتري صح وهو قول ح وش وقال ك اذا لم يكونا

من اهل البصر وكان فيه غبن بطل البيع ومن اصحابه من اعتبر ان يكون الغبن قدر الثلث من الثمن لنا ما خرج حبان بن منقذ وهو

انه كان يخدع في البيع فقال له النبي صلى الله عليه قل لا خلابة ولك الخيار ثلثا ولو كان الغبن يفسد البيع لما جعل الخيار له

لا يكون له معنى ولانه مبيع سليم من العيب فوجب ان لا يفسد البيع لنقص في الثمن كما لو كان الغبن دون الثلث ونقول وقوع

الغبن في البيع لا يبطله دليله ما ذكرنا ولان الغبن لو كان يوجب فسخ البيع لوجب اذا نقص الثمن قبل التسليم ان يكون للمشتري رده

كالعيب اذا حدث قبل التسليم **مسئلة** ولا يجوز بيع العبد وشراؤه الا باذن مولاه والعبد لا يملك شيئا ومولاه هو

المالك له ولما في يده وهو قول ح وش في الجديد وعند ك يملك اذا ملك وهو قول ش في القديم والكلام في انه لا يجوز بيعه وشراؤه

الا باذن مولاه مبني على انه لا يملك فاذا ثبت ذلك ثبت ان تصرفه في البيع والشرى لا يجوز الا باذن مولاه لانه يكون تصرفا في ملك

الغير من دون اذنه والوجه في انه لا يملك قوله تعالى ضرب الله مثلا عبدا مملوكا لا يقدر على شيء فهو ينفق منه سرا وجهرا

والاستدلال بهذه الاية من وجهين احدهما وصفه تعالى العبد بانه لا يقدر على شيء واذا لم يقدر على شيء وجب ان لا يملك شيئا

لان المالك للشيء هو القادر عليه وما ثبت كونه قادرا عليه يكون مخصوصا بالدلالة والوجه الثاني هو ان الله تعالى قطع بينه

ومن منزلته ان ينفق مما رزقه الله تعالى فوجب ان لا يجوز له الانفاق الا باذن مولاه لانه تعالى قال لا يقدر على شيء ومن رزقناه رزقا حسنا

فهو ينفق منه سرا وجهرا وهذا بمنزلة ان يقول فلان لا يتصرف في شيء وفلان ينفق على نفسه وعلى غيره لان هذا الظاهر يقتضي ان من

وصفه بانه لا يتصرف في شيء لا يتصرف في الانفاق الذي وصف به غيره وكذلك اذا وصف الله تعالى العبد بانه لا يقدر على شيء ووصف
غيره بانه ينفق دل ذلك على ان العبد مخالف لغيره في التمكن من الانفاق فوجب ان يحكم بانه لا يملك شيئا لانه لو ملك لكان يمكن
من الانفاق مما ملكه ويقدر عليه يؤكد ذلك قوله تعالى وهو كل على مولاه والكل هو العيال ويدل عليه ايضا قوله تعالى هل لكم مما
ملكت ايمانكم من شركاء فيما رزقناكم فاخبر الله تعالى ان العبد لا يجوز ان يشارك مولاه في الملك ومن طريق السنة حديث سالم عن
ابيه عن النبي صلى الله عليه وسلم من باع عبدا وله مال فماله للذي باعه الا ان يشترطه المبتاع فدل ذلك على ان ما يكون في يد العبد فهو للمالك
لانه في الوقت الذي اضاف المال الى العبد جعله لمالكه والمراد باضافته الى العبد انه في يده فكانه قال من باع عبدا وفي يده مال فهو
للبائع فيكون هذا اللام لام الاضافة وهذا كما اضاف الثمرة الى النخل بقوله من باع نخلا ولها ثمرة ولان التمليك جهة من جهات
الملك فلا يصح مع الرق كالارث والغنم ولان الملك ضربان ملك يقع باختيار وملك يقع باضطرار وهو اقوى فاذا لم يملك العبد
باقوى الجهتين فان لا يملك بالجهة الاضعف اولى ولان الرق والملك متنافيان كما ان الملك والزوجية متنافيان وبيان ذلك ان العبد لو
جاز ان يملك لجاز ان يشتري عبدا ثم الثاني يشتري الاول من سيده فيكون كل واحد منهما عبدا للاخر وسيدا له فيقول احدهما
للاخر انفق علي فانك سيدي ويقول الاخر له مثله ويقول احدهما للاخر سافر الى خراسان لانك عبدي ويقول الاخر سافر
الى مكة لانك عبدي كما ان المراة يقول لزوجها العبد انفق علي فانك زوجي ويقول لها انفقي علي فانك سيدتي وكذلك
تخلفا في السفر ولان العبد لو كان يملك لوجب ان لا يزول ملكه ببيعه لانه بيع شيء لا يزيل ملك شيء اخر فاذا كان يزول ملكه عنه ويصير
لمولاه ببيع مولاه له ثبت انه لا يملك ولانه حيوان مملوك فوجب ان لا يملك دليله البهائم وقوله تعالى وانكحوا الايامى منكم والصالحين من
عبادكم وامائكم ان يكونوا فقراء يغنهم الله من فضله محمول على الاغناء بالنكاح وهو كقوله وليستعفف الذين لا يجدون نكاحا
حتى يغنيهم الله من فضله وما روي عن النبي صلى الله عليه وسلم من اعتق عبدا فماله له الا ان يشترط المعتق محمول على المكاتب وكذلك
نقول في المكاتب. **مسله** ومن اشترى شيئا من غيره ثم قال للبائع كله او اعزله ووكله في ذلك فاذا فعله هلك
من مال المبتاع وهو مبني على اصل يحيى عليه السلام جواز توكيل المشتري البائع بقبض ما اشتراه منه وقبضه له ان يكيله او يزنه ان
كان مكيلا او موزونا وان لم يكن مكيلا ولا موزونا فقبضه له ان يعزله ان كان مما ينقل ويحول وان كان مما لا ينقل ولا يحول فقبضه
له ان يتصرف فيه ضربا من التصرف ويكون قبضا في الشرع فاذا ثبت ذلك فمتى تلف بعده كان من ماله قال وصح اذا دفع اليه غرارة فقال
كل فيها وكاله صح وكان قبضا اذا كان المشترى طعاما فاما في السلم فلم يجوز ذلك ولا يكون قبضا قال م بالله قدس الله روحه لا يجوز
توكل المشتري البائع بقبض المبيع عن نفسه للمشتري وحكي عنه ايضا انه اذا اشترى منه ووكل بقبضه منه ودفع اليه غرارة وامره
ان يجعل فيها صح والاولى ان لا يكون قبضا ان يجعل غرارة المشتري حتى يقبض هو او وكيله وذلك لانه توكل عما لا يتعلق حقوقه
من الوكيل والموكل فجاز ان يكون وكيلا فيه الدليل عليه اذا وكله بالقبض من غيره ولا يلزم عليه الوكيل بالبيع فانه لا يجوز ان يشتريه من نفسه
لان البائع وبه يكون خصومه فيه لانه من حيث يكون وكيلا بالبيع يكون مطالبا بالثمن ومطالبا به فان حقوق العقد يتعلق بالوكيل

ومن حيث يكون مشتريا يكون مطالبا بالثمن وهو مطالب بالمبيع ومطالبا بالتسليم ومطالبا به ولا يجوز في شخص واحد ان يكون مطالبا
ومطالبا في شيء واحد ومسلما ومطالبا بالتسليم ولانه جاز ان يكون وكيلا بالقبض من غيره فجاز ان يكون وكيلا بالقبض من نفسه
كما اذا دفع اليه غرارة ليجعلها فيه. **مسله** قال رحمه الله يصح عقود الاخرس كلها اذا اشار باشارة يفهم بها
مراده وكذلك من اعتقل لسانه فانه يصح منه اقراره ووصاياه وسائر عقوده اذا اشار فيها بما يعلم منها مراده على
اصل يحيى عليه السلام نص على ان المريض اذا اصمت فقيل له اعتق عبدك فلانا او هل تصدق بكذا فاشار براسه اي نعم وهو ثابت
العقل جاز ذلك فاقتضى ذلك جواز عقود الاخرس من بيع وشرى وقد اعتبر اصحابنا في اشارته ان يكون اشارة معروفة يفهم
بها ما يفهم بالكلام وهو قول الشافعي في المسلمين واحد في عقود الاخرس ولا يصح عنده عقود من اعتقل لسانه وقال الطحاوي
هذا اذا لم ينطق زمانا او استمر الى مدة تاجيل العنين جاز سائر عقوده بالاشارة لانه كالاخرس وذلك لان له اشارة يفهم
بها ما يفهم بالكلام فوجب ان يقوم مقامه عند تعذره كالكتابة ولان اشارة من يتعذر عليه الكلام يقوم مقام خطابه دليله
الاخرس فانه لا خلاف في ذلك وقولهم فيمن اعتقل لسانه ممن يصح الوصول الى مراده بصريح القول فوجب ان لا يصح تعلق الحكم
باشارته كاشارة الصحيح لا يصح لان المعنى في الصحيح انه متمكن من القول فلهذا لم يكن لاشارته حكم وليس كذلك من اعتقل لسانه وم بالله
قدس الله روحه في الشرح فيما فصل بين وصية المصمت وبين سائر عقوده بان وصيته جائزة لانه مضطر اليها وغيره لا يقوم
مقامه في تلك الحال لا يصح منه الا بالاشارة وفي سائر العقود غير مضطر اليها وغيره يقوم مقامه بخلاف الاخرس فانه
مضطر الى جميع ذلك ثم قال على انه لا يبعد ان يقال على اصل يحيى عليه السلام انه ان اضطر الى غير ذلك من العقود جاز بالاشارة ويستوي
سهامهم. **مسله** قال رحمه الله يجوز شرى الكافر العبد المسلم ويجبر على بيعه على اصله لنصه في اهل دار الحرب اذا قتلوا
الحربية وصارت لهم وفي ايديهم مماليك مسلمون قد كانوا للمسلمين فغلبوهم عليهم وادخلوهم دار الحرب انه ... من المسلمين
يقال لهم اقتدوهم ان شئتم فان فعلوا ذلك والا امروا ببيعهم من شاءهم لان الذمي لا يجوز ان يملك مسلما وكان يقول رحمه الله
اذا كان عليه السلام قد نص على ان الكافر يملك المسلم بالغلبة فيجوز ان يملكه بالبيع لان ثبوت الاملاك بالبيوع اولى منها
بالغلبة قال ط رضي الله عنه وهذا التخريج واضح ظاهر وهو قول ... وهو نص في قوله الجديد قال م بالله قدس الله روحه
لا يجوز شرى الكافر العبد المسلم تخريجا على قول يحيى عليه السلام في هذه المسالة وفي مسالة الذمي اذا كان له عبد ذمي فاسلم يؤمر ببيعه
لان الذمي لا يجوز ان يملك مسلما قال م بالله وهذا التخريج غير صحيح لان هذا الاطلاق اذا احتج به وبين مذهبه المشهور في ان
الكافر يملك العبد المسلم بالغلبة علم ان المراد به لا يجوز ... وبين الاستمرار على ملكه قال ط رضي الله عنه والصحيح ان الذمي يجوز له
ان يملكه بالشرى ويجبر على بيعه وما ذكره م بالله قدس الله روحه هو القول الثاني للشافعي والاول قوله تعالى واحل الله البيع ولم
يفصل ولان كل من جاز ان يبيع عبدا مسلما جاز ان يشتريه كالمسلم ولان كل عين جاز ان يملكها المسلم بالبيع جاز ان يملكها الكافر دليله سائر الاعيان
ولان من جاز ان يملكه ارثا جاز ان يملكه شرى كالمسلم ولان من جاز ان يملكه ارثا جاز ان يملكه شرى كالعبد الذمي والثاني قوله تعالى ولن يجعل

الله للكافرين على المومنين سبيلا ومن اعظم السبيل ان يمكن من ملك رقبته باحتيازه وتصرف في ذلك قوله صلى الله عليه الاسلام
يعلوا ولا يعلى وهذا من اعظم العلو على الاسلام ولانه يخص منع اسلامه استدامة ملك الكافر عليه منع من ملكه ابتدا العقد
كامراة الذمي اذا اسلمت فان اسلامها لما منع من استدامة ملك الزوج عليها منع من ابتدا الملك او نقول كل عقد منع الكافر
من استدامته لحرمة الاسلام منع من ابتدائه كنكاح المسلمة وهذه العبارة اجود ولان كل معنى اذا طرى على الملك اقتضى
رفع اليد عنه لم يجز ملكه مع وجود ذلك المعنى دليله ملك المحرم للصيد او كل معنى اذا طرى على الملك اقتضى زواله لم يجز تملكه
مع وجوده كالموت ولانه لا يخلو ان يجوز استدامة ملك الذمي عليه فاذا لم يجز الاستدامة لم يجز الابتدا لان حال الاستدامة اخف
في الاصول من حال الابتدا الا ترى ان المحرم له استدامة النكاح بالاجماع وفي ابتدائه خلاف ويجوز استدامة نكاح المعتدة بالاجماع
ولا يجوز ابتدا نكاحها بالاجماع ولم يجز في الاصول ما لا يجوز فيه الاستدامة ويجوز الابتدا فان وجدنا ما لا يجوز ابتداوه ولا
استدامته كالنكاح مع الرضاع ونحوه ولانا لو قلنا انه يشتريه الكافر اذا اجبر على بيعه لجاز ان يبيعه من كافر ثم ذلك الكافر
من كافر اخر ثم يبيع هذا ايضا من كافر اخر فيودي هذا الى ان العبد يتداول في ايدي الكفار وذلك لا يجوز ه **مسئله**
ولا يجوز شرطان في بيع ولا يجوز سلف وبيع ولا بيع الملامسة وطرح الحصاة ولا ربح ما لم يضمن ه قال ع رحمه الله ولا بيعتان
في بيعة وحكاه عن محمد بن يحيى رضي الله عنه والاصل في ذلك ما روى زيد بن علي عن علي عليهم السلام قال نهى رسول الله عن شرطين في
بيع وعن سلف وبيع وعن بيع ما ليس عندك وعن ربح ما لم يضمن وبيع ما لم يقبض وعن بيع الملامسة وعن بيع المنابذة وطرح الحصاة
وعن بيع الغرر وبيع الابق ه اما الشرطان في البيع فقد روى ابو خالد الواسطي عن زيد بن علي عليهم السلام في تفسيره ان
يبيع سلعة نقدا بكذا وبنسية بكذا ه والى اجل كذا بكذا ه والوجه فيه ان الاول يقتضي جهالة الثمن فذلك
يفسد البيع ه والثاني ان يكون الثمن واجل الثمن مجهولين وهذا ايضا تفسيره وذكر ع رحمه الله في معنى شرطين في بيع في
المنصوص وجها اخر وهو ان يبيع منه شيا ويشترط ان لا يبيعه ولا يهبه الا انه ذكر ان في هذه المسئلة احد الشرطين هو بيع
وكانه بيع وشرط فقد نص القاسم عليه السلام في مسائل النيروسي على ان من اشترى غلاما او دابة وشرط عليه البائع ان لا يبيعه ولا يهبه
كان هذا البيع فاسدا ونص يحيى عليه السلام في المنتخب على ان من اشترى جارية وشرط عليه البائع ان يجعلها ام ولد فالبيع صحيح والشرط
باطل وشرح الكلام فيها في موضعها ان شا الله وذكر ابو ع رحمه الله في معنى شرطين في بيع وجها اخر ان يبيع شيا بكذا وكذا
دينارا على ان يدفع بالدنانير كذا وكذا قفيزا من الطعام فان هذا يفسد البيع لجهالة الثمن اذ لا يدرى انه الدنانير او الطعام
لانه اوقع البيع على الدنانير وشرط غيرها فلم يستقر واحد منهما وقد نص يحيى عليه السلام على بطلان هذا البيع واما السلف
والبيع فقد روى ابو خالد ايضا في تفسيره عن زيد بن علي عليه السلام وهو ان يسلف في الشي ثم يبيعه قبل ان يقبضه وهذا لا يجوز لانه
تصرف في المسلم فيه قبل القبض والمسلم فيه مبيع فلا يجوز التصرف فيه قبل القبض ه قال ع الحسني رحمه الله وخرجه محمد بن
يحيى رضي الله عنه على ان يبيعه ثوبا بدينار ويسلفه دينارا قال رحمه الله وهذا صحيح على اصل الهادي عليه السلام لان عنده كل بيع حرم

لا يجوز التفرق في تفصيله وهو اذا باع ثوبا بدينار ثم اسلف في شي والثوب لا يشترى بما اسلف فيه على خلاف الاعتماد كانه قبل التفصيل
الزيادة في المسلم فيه اجلا وهذا لا يسوغ عنده ومن وجه اخر انه من الكالي بالكالي الذي نهى رسول الله صلى الله عليه عنه
اي الدين بالدين لان الدينار الذي هو ثمن الثوب في الذمة والمسلم فيه ايضا في الذمة ه واما بيع الملامسة فقد ذكر رحمه الله
في معناه وفي معنى طرح الحصاة ان الجاهلية كانوا اذا تساوم المشتري والبائع في ثمن المبيع ثم لمسه المشتري او طرح عليه
حصاة اوجبوا البيع فنهى صلى الله عليه وعلى اله عن بيع ذلك وذكر رحمه الله نهى رسول الله صلى الله عليه عن بيع المضامين
والملاقيح وحبل الحبلة وبيع المنابذة قال والمضامين بيع ما في بطون الانعام والملاقيح ان تباع الدواب والحبل يلقح
المشتري حبل الحبلة في الناقة او الدابة الحبلى باع ما في بطنها اذا احبلت وكانت الجاهلية تتبايع بها فنهى رسول الله صلى
الله عليه عن ذلك وذكر ايضا صاحب المجمل ان المضامين ما في بطون الحوامل والملاقيح الامات في بطونها اولادها والملاقيح
ايضا الى يكون في البطون ه واما ربح ما لم يضمن فقد ذكر رحمه الله انه على وجهين احدهما ان لا يكون قد ضمنه قبضا والاخر ان لا
يكون قد ضمنه ملكا فالاول ان يبيع ما اشتراه قبل قبضه له فيكون عن ضمان من لا ضمانه على البائع ه والثاني ان لا يكون ضمانه ضمان المالك
كالغاصب يتصرف في الغصب ويربح فيه فلا يطيب له الربح وكذلك كل متعد من مستعير او مودع او وكيل او مستاجر او مضارب
اذا ابتاع بغير ما امره به فاعطاه لم يطب له الربح وتصرفه الى بيت المال عند يحيى وعند السيد ابي طالب الربح يطيب للغاصب ولا يلزمه صرفه
الى بيت المال وان كان لا يحوطه لان عنده وفصل قدس الله روحه بينه وبين السارق فان السارق يلزمه التصدق بربح المسروق
لان المسروق ليس في ضمانه لان القطع والضمان لا يجتمعان ولا كذلك المغصوب فانه في ضمان الغاصب وقد قال صلى الله عليه الخراج
بالضمان ه واما البيعتان في بيعة فقد ذكر ابو ع ان محمد بن سليمان روى عن محمد بن يحيى رضي الله عنهما نهى رسول الله صلى الله عليه
وعلى اله عن بيعتين في بيعة وحمله رحمه الله على ما روى عن زيد بن علي عليهما السلام في تفسير شرطين في بيع وهو ان يكون نقدا بكذا
ونسية بكذا ه **مسئله** قال الهادي عليه السلام في الفنون لو اشترى جارية فوجد معها دنانير فهي للبائع فان قال البائع
لست ولا ادري لمن هي فانها لبيت مال المسلمين ه قال السيد رضي الله عنه والمسئلة مبنية على ان العبد لا يملك وانه لو وهب منه
شي فقبله كان لمولاه وقد بينا الكلام في ذلك ه والاصل في ذلك ما روى عن النبي صلى الله عليه انه قال من ابتاع عبدا وله مال
فماله للذي باعه الا ان يشترط المبتاع وهذا نص في المسئلة فلما فان قال البائع لست ولا ادري لمن هي فهو لبيت المال لانه مال
لا يعرف له مالك وكل ما لا يعرف له مالك في الظاهر فصرفه الى بيت مال المسلمين **فصل** قال السيد رضي الله عنه
فاذا اشترى المال الذي في يد البائع فان باعه مع ماله جاز ذلك ودخل المال في البيع لانه يجري مجرى بيع شيين في صفقة واحدة
هذا اذا باعه على وجه يسلم من الجهالة او الغرر والربا وذلك ان يكون المال حاضرا او في حكم الحاضر بان يكون معلوما للبائع
والمشتري فان كان المال سلعة وباع العبد معها بدراهم او دنانير فالبيع فيهما جائز وكذلك ان كان العروض وان كان
ذهبا او فضة فباعه معها بالعروض فهو جائز وان باعه بدراهم او دنانير فانه يصح عندنا على الاعتبار اذا كان مع العبد

من الدراهم والدنانير اكثر مما معه من ذلك وهو قول ح وعند ش لا يجوز لانه لا يجوز بيع الفضة وشيء اخر معها بفضة فان كان معه
ذهب فاشتراه بفضة فجائز وعند ش على قولين ويعول على احدهما انه لا يجوز لانه بيع وصرف فعلى هذا لا يجوز عنده الا بالتقابض
وان كان المال دينا فانه لا يجوز لانه يكون بيع الدين بالدين وكذلك ان اشتراه بثمن مؤجل في الذمة لانه يكون بيع الدين بالدين **مسألة**
قال رحمه الله الشري بما في الذمة وبيعه جائز الا في السلم فانه لا يجوز ان يسلم ما في الذمة ولا ان يباع السلم وذكر ايضا قدس الله
روحه ان التصرف في ما في الذمة جائز الا في الصرف والمسلم فيه ولكن الصرف بما في الذمة انما يجوز مع من عليه ذلك دون غيره
اما الشري بما في الذمة كان يكون لرجل على اخر دراهم او دنانير لا من الصرف فيشتري بها منه شيئا من عروض ونحوها
واما البيع بما في الذمة كان يكون لرجل على اخر طعام قرضا او ثمنا او اجرة فيبيعه منه بدراهم او دنانير نقدا والاصل
في جواز ذلك حديث ابن عمر ولان ما في الذمة في حكم المقبوض بدليل انه لا يحتاج الى قبضه فصح التصرف فيه بالبيع والشري قلنا ولا يجوز
ان يسلم ما في الذمة في شيء لانه يكون من الكالي بالكالي وقد نهى رسول الله صلى الله عليه عن الكالي بالكالي اي الدين بالدين قلنا
ولا ان يباع السلم وذلك لانه لا يخلو اما ان يباع نقدا واما ان يباع نسيئة فاما ان باع نقدا لم يخل من وجه واحد وهو انه تصرف في المسلم
فيه قبل القبض وذلك لا يجوز فان باع نسيئة لم يخل من وجهين احدهما من الكالي بالكالي وذلك منهي عنه والثاني انه تصرف في
المسلم فيه قبل القبض قلنا ولا في ثمن الصرف لان تمام الصرف انما هو بالتقابض فاذا لم يحصل التقابض فيه لم يكن الصرف صحيحا
واذا لم يكن صحيحا لم يكن ثمن الصرف ملكا للمتعاقدين ولا يجوز التصرف في غير ملكه قال الشيخ رضي الله عنه الاصل في هذا
الباب ان البيع يقع بثمن ومبيع فالثمن ما لا يتعين ويثبت في الذمة وان عين وابدل بغيره وبعينه لا يمنع من ثبوت مثله في الذمة
والمبيع ما يتعين وبعينه يمنع من ثبوت مثله في الذمة والدراهم والدنانير اثمان في جميع الاحوال عينت او لم تعين وكان ما
في مقابلتها ما هو من جنسها والعروض اذا كانت مما لا يلزم مستهلكه مثلها كالثياب والحيوان فهي مبيعة ولا يكون ثمنا
سوا كان في مقابلتها دراهم ودنانير او مثلها عينا او لم يعين ووقع العقد عليها في الذمة وهذا كالنوع فانه يجوز السلم
فيها واما ما يلزم مستهلكه مثله كالمكيل والموزون فان عينت فهي مبيعة ايضا وان كانت في الذمة وفي مقابلتها دراهم او دنانير
فهي مبيعة ايضا لان الدراهم يكون ثمنا ابدا وما يكون في مقابلته ثمنا فهو مبيع وان كان في مقابلتها مكيل او موزون فما صحبته
الباء منهما فانه يسمى ثمنا من جهة اللغة وفي المعنى كل واحد منهما مبيع لان قولنا مبيع معناه في الشرع ما له حكم مخصوص
وهو ان هلاكه قبل القبض يوجب فساد العقد ومعنى قولنا ثمن ان تعذر استيفاءه لا يوجب فساد العقد والتصرف فيه
جائز اذا لم يكن قبضه مستحقا في المجلس والوجه في ان الدراهم والدنانير اثمان في جميع الاحوال قوله تعالى وشروه بثمن بخس
دراهم معدودة فوصف الدراهم بكونها ثمنا ولانها لا تتعين عندنا وما لا يتعين في العقد فهو ثمن والوجه في ان العروض
مبيعة انها تتعين بالعقد ولا يصح ثبوت مثلها في الذمة عند الاستهلاك والثمن ما يصح ثبوته في الذمة والوجه في ان المكيلات
والموزونات تكون مبيعة اذا عينت انها تتعين بالعقد عند التعيين ويكون ما في مقابلتها من الدراهم والدنانير ثمنا واما

اذا كان في مقابلتها مكيل او موزون فانها في المعنى مبيع ايضا لما بيناه ان هلاكها قبل القبض يوجب فساد العقد وان كان ما تصحبه
الباء يسمى ثمنا ۞ **مسألة** قال رحمه الله الزيادة في ثمن المبيع جائزة وتلحق بالعقد على اصل يحيى عليه السلم الا ان يكون
[illegible] والمبيت خرجه من نص يحيى عليه السلم في كتاب النكاح من الاحكام على ان الاب اذا زوج ابنه وابنه البالغ
وزاد في مهرها على الابن على مهر مثلها فاجاز الابن النكاح والمهر ان زيادة المهر تلحق بالعقد فقد جعل ما لا يجب من الزيادة لم يجزه
الابن لاختلافه بما لا اجازة من بعد فكذلك الزيادة في ثمن المبيع واليه ذهب [illegible] الله وهو قول ح وكذلك الزيادة في المهر والاجل
والخيار فان ش وزفر انها لا تلحق بالعقد وانما هي بمنزلة الهبة فلا تصح الا بالقبض لنا في ثبوتها في المهر قوله تعالى ولا جناح عليكم
فيما تراضيتم به من بعد الفريضة فدل ظاهره على ان الزيادة في المهر تلحق العقد فاذا ثبت هذا في المهر ثبت في الثمن لان احدا لا يفصل
بينهما ولانها زيادة بعد انعقاد العقد فوجب ان تلحق به كحالة المجلس ولان ما بعد المجلس حال يملكان فيها فسخ العقد بالاقالة
والتراضي فوجب ان يملكا الزيادة في الثمن كحالة المجلس ولان الزيادة تغيير الثمن فوجب ان يكون ذلك بعد العقد كالحط عنه
ولانه لو وجد في حال العقد لزم فاذا وجد بعده وجب ان يلزم دليله المهر وقولهم ان هذه الزيادة لا تثبت في حق الشفيع
فلا تعلق بها الا باللزوم لان حق الشفيع يتعلق بالثمن الاول والزيادة توجب اسقاطه ونقله الى مبلغ اخر وهما لا يملكان ذلك
في حق غيرهما وان جاز ان يملكاه في حق انفسهما كما يملكان الفسخ في حق انفسهما ولا يملكانه في حق الشفيع وقولهم ان هذه الزيادة
لو كانت تلحق العقد وتصير كانها موجودة في الاول لوجب ان يفسخ العقد الاول فالجواب عنه ان العقد حاله والزيادة انما تغير
الضمان وقد ذكر اصحاب ح انها تفسخ العقد بقدر الزيادة وقد استشهدوا بها على الزيادة بعد التلف فقد اجاب عنها اصحاب ح بانها جائزة
وتلحق العقد الاول وكذلك اذا انتقل المبيع الى ملك غيره واحتج ابو الحسن الكرخي على ما حكيناه عنه بان قال لو اشترى عبدا ووجد
به عيبا فصالح البائع على ثوب من العيب فانه يصح ويقسم الثمن عليهما فيكون ذلك زيادة في المبيع فصح ذلك فاذا ثبت جواز الزيادة
في المبيع فكذلك الزيادة في الثمن الا ان للش في جواز الصلح عن العيب على ما ذكره قولين فيكون على احد القولين مسلم ۞

باب ما يصح بيعه وما لا يصح وما يكره

مسألة فيه من اشترى عبدين في صفقة واحدة فوجد احدهما حرا او مكاتبا او مدبرا كان البيع فاسدا وكذلك من اشترى شاتين مسلوختين فوجد احداهما ميتة او
ذبيحة من لا يجوز اكل ذبيحته وكان الثمن واحدا كان البيع فاسدا وما قلناه في العبد والحر والمذكاة والميتة هو قول ح وص وما
قلناه في العبد والمدبر والمكاتب هو قول زفر وعند ح يصح بيع العبد والش قولان احدهما ان البيع لا يصح مثل
قولنا والثاني انه يصح فيما يجوز بيعه ويبطل في الاخر ويقول للمشتري الخيار ان شاء اخذه بجميع الثمن او رده ويجري مجرى الرد بالعيب
وحكي عنه قول اخر انه ياخذ العبد بقسطه من الثمن كما نقول اذا باع عبدين احدهما له والاخر لغيره ان رضي صاحبه ولم يرض صاحبه
لنا ان البيع لما وقع على ما يجوز بيعه وما لا يجوز بيعه كان ما لا يجوز بيعه شرطا في الاخر فصار شرطا في المبيع وايقاع البيع على
شرط فاسد يفسده كما اذا وقع على اجل مجهول او خيار مجهول وانما قلنا ان احدهما شرط في الاخر لان المشتري لو قبل العقد في

احدهما دون الاخر لم يجز لان البايع اذا اوجب العقد في عبدين لم يجز للمشتري ان يقبل احدهما دون الاخر ولان الجز لا يدخل تحت العقد
فيصير العبد مبيعا بالحصة والبيع بالحصة لا يصح الا ترى انه لو قال بعت منك هذا العبد بحصته من الالف على ان تقسم الالف
على هذا العبد وعلى قيمة عبد اخر فانه لا يصح لانه بيع بالحصة ولا يلزم على المسلة ان يبيع ملكه وملك غيره لان هذا البيع لم ينطوي على
فساد ولانه عقد موقوف متى اجازه المالك صح واستقر ولا يلزم ايضا ان يزوج الرجل امراتين في عقده واحده فتوجد احدهما ذات
رحم محرم لان انطوا عقد النكاح على الفساد لا يفسده فاما ما ذهب اليه من الخمر فانه لا يصح لان الخمر لم يصح في العقد
الصحيح دون الفاسد واما الوجه فانه اذا جمع بين العبد والمدبر والمكاتب لا يجوز البيع لانه قد يتناول المضموم الى العقد
بيعه وما لا يصح بيعه لا يصح تقويمه فيكون العبد مبيعا بحصته وما لا يصح تقويمه فيكون الثمن مجهولا وان شئت قلت قد قرن
المدبر والمكاتب لا يصح بيعهما فاذا ضم الى العقد على العبد وجب ان لا يصح دليله اذا جمع بينه وبين الحر ولا يلزم عليه ما نقوله من
ان من تزوج امراة على مكاتب او مدبر او ام ولد فقوم ذلك وجعل المهر قيمته لان ذلك ليس بتقويم على الحقيقة ولكنه تقدير على انه
هو اولى وادون من مهر المثل لم يكن الرجوع فاعتبرناه والنكاح يحتمل عوضا من الجهالة ولا يحتمله البيع **مسله** فان باع
احدهما شيء مما يجوز بيعه منهما بان يقول بعت منك هذين العبدين كل واحد منهما بخمسمائة درهم او احدهما بالف والاخر
بخمسمائة وهو قول في محرم قال لا يجوز لنا وهو ان ثمن كل واحد منهما اذا كان متميزا عن ثمن الاخر لم ينطوي العقد على شرط
فاسد اذ لم يجعل كل واحد منهما شرطا في الاخر فوجب ان يصح ولان العبد لم يكن مبيعا بالحصة لان ثمنه متميز فصح كما لو قال بعت هذا
بالف وبعت هذا بخمسمائة ولانه باع ما يصح بيعه بثمن معلوم فوجب ان يصح البيع كما اذا لم يضم اليه الاخر ولا يلزم عليه ان يزوج
خمس نسوة في عقده واحده وان كان المهور متميزة لان نكاح الخمس باطل فالنكاح نفسه واقع على فساد وقد اشترك في ذلك
فليست احداهن بالفساد كاحتها اولى من الاخرى ونظير ما ذهبنا اليه في المبيعين مع تميز الثمن ان يتزوج بذات رحم محرم مع اجنبية
مسله ويجوز بيع الحيوان حيا ومذبوحا مع استثنا جز شايع منه معلوم من نصف وثلث وربع او ما شا البايع
على ما نص الهادي عليه السلم في المنتخب على جواز بيع الناقة مع استثنا ما في بطنها وعلى جواز بيع الشاة واستثنا ما في ضرعها
من اللبن والجز الشايع المعلوم اولى لان لا خلاف في جواز استثنا الجز الشايع وقد اجمعوا على انه يجوز افراده بالبيع
والهبة والاجارة وانه يورث كذلك استثناوه **مسله** فان باع نحو ناقة او شاة واستثنى عضوا معلوما او
جلدا او ما في بطنها من كبد او قلب او كرش او معا او غير ذلك وكان الحيوان مذبوحا جاز البيع وان لم يكن مذبوحا لم يجز البيع
على ما دل عليه كلام الهادي عليه السلم لانه قال في المنتخب فان باع الجلد على الثور وهو قايم لم يجز فدل على اعتبار كون الحيوان مذبوحا
في جواز استثنا بعض منه معلوم غير شايع وهذه الجملة لا خلاف فيها لا في اجازة البيع في المذبوح ولا في منعه في الحي وذلك لان
الحيوان اذا كان مذبوحا كان كالاشيا الكثيرة وخرج عن ان يكون في حكم شي واحد يتعلق بعض اعضايه ببعض واذا اجري مجرى
الاشيا الكثيرة لا يتعلق بعضها ببعض صح بيع بعضها دون بعض كما في الاشيا هذا وجه جواز البيع في المذبوح واما وجه منعه في الحي فهو

ان اعضا الحي لا يجوز ان يفرد في شي من الاحكام من بيع وهبة لان جملته في حكم الشي الواحد فلم يجز ان يستثنى منه لان ذلك
يمنع افراده وذلك متعذر وما روي عن النبي صلى الله عليه وآله وسلم من نهيه عن بيع الغرر يتناوله ولانه لا سبيل الى تسليم
المبيع دون المستثنى على وجه من الوجوه ولا يلزم عليه الجز الشايع في الجميع لان ذلك يصح افراده بالبيع والهبة
والارث والاجارة فلذلك التسليم وقول الهادي عليه السلم في المنتخب ان بيع الجلد على الثور وهو قايم لا يجوز لانه ربما اختلف
وكان يقول معنى قوله رحمه الله ربما اختلف انه ربما يموت فيتعذر تسليمه لانه يكون نجسا عندنا وان ذبح وعندهم لا يكون
نجسا الا بعد البايع ولا يلزمه ان يذبحه ويسلمه عندهم وانما يلزم تسليمه قبل الذبح **مسله** وان استثنى من
المذبوح ارطالا معلومة كان البيع فاسدا وهذا مما لا خلاف فيه وذلك لانه اذا استثنى منه ارطالا معلومة فالبيع يتناول
الباقي بعد الاستثنا وهو غير معلوم فيقتضي جهالة في المبيع وذلك يفسد البيع ولانه استثنى ارطالا معلومة وكان من اجزا
المبيع يحتمل ان يكون ذلك القدر المستثنى فلا يتميز المبيع عن غيره فيودي ذلك الى جهالة المبيع وذلك يفسد البيع **مسله**
ويجوز بيع الحيوان واستثنا الذي في بطنه وعند حو شرا بيع باطل لنا قوله تعالى احل الله البيع وقوله الا ان تكون تجارة
عن تراض منكم وقولهم استثنا تسليم ان هذا بيع لا يلزم لان البيع لغوي وليس بشرعي فيبتني على المذاهب ويحتاج فيه الى التسليم وهو
اسم للايجاب والقبول وقد حصلا ولان ما في بطن الحيوان يجوز افراده ببعض الاحكام فاستثناؤه لا يفسد البيع كاستثنا
الغراس والاشجار من بيع الارض والذي يدل على ان افراده ببعض الاحكام يصح انه لا خلاف في ان عتق ما في البطن يصح وان
الوصية به تصح ويدل على صحة العلة وجود الحكم بوجودها وارتفاعه بارتفاعها لان الغروس لما صح افرادها بالعقد جاز
استثناؤها واعضا الحيوان لما لم يصح افرادها بالعقد لم يصح استثناؤها وفي مسلتنا لما صح افراده ببعض الاحكام
وجب ان يصح استثناؤه **مسله** ويجب للبايع على المشتري اذا باع ناقة واستثنى ما في بطنها ان يمكن من ان يرضع الناقة
فصيلها ان وضعت اولبن صغارا وذلك لقوله صلى الله عليه وعلى اله لا ضرر ولا ضرار في الاسلام ومن المعلوم ان الفصيل
اذا لم يرضع فالاغلب من حاله انه يتلف فيلزم المشتري ان يمكن الناقة من ذلك ما يدفع التلف عن الفصيل كالجايع المضطر الذي
لا يجد الطعام الا عند واحد من الناس فله ان يتناوله ويضمنه ويجب على صاحب الطعام تمكينه منه كذلك هذا لانه احيا النفس
قال رحمه الله ويجب على البايع للمشتري قيمة ذلك اللبن لانه اذا لم يصح استباحة مال الغير بلا عوض عند خشية تلف ادمي فلان
لا يصح ذلك عند خشية تلف الفصيل اولى قال السيد رضي الله عنه وعندي وجه اخر في المسله لعله اقرب من هذا وهو ان البايع اذا
عقد بيع الناقة على شرط استثنا الفصيل ورضي به المشتري دخل تحت هذا الشرط تسليم المشتري الفصيل اليه على حال السلامة
معها من التلف وذلك لانه لا يتمكن منه الا به قال السيد رضي الله عنه وعلى هذا لا يبعد ان يقال لا يلزم على البايع قيمة اللبن
لوجوب ذلك اللبن على البايع كما ذكره السيد ابو طالب قدس الله روحه قال الهادي عليه السلم في المنتخب وان شرط البايع على المشتري ان ترضع
الناقة الفصيل المدة معلومة او باع جارية واستثنى ما في بطنها وشرط ان ترضعه الام مدة كان الشرط صحيحا **مسله**

وان وجده ناقصا فالنقصان عليه لان تسميته عشر ذرعا وذراعا بما لا يقطع من كل ذراع لا يقطع من ثوب ذراعا يقطعه
واحده وللمشتري ان يأخذ البيع * **مسئلة** قال رحمه الله في الارض اذا بيعت وفيها اشجار ان الاشجار تبع الرقبة
تدخل في البيع فان كانت الاشجار عليها ثمار لم تدخل في البيع وهي للبائع وهو قول ح وش ولا خلاف فيه وذلك لان الاشجار من
اصل الرقبة وثابتة في ارضها والحيطان والابنية تدخل في بيع الدار واسم الدار يشتمل عليها فاما الثمار فانها مباينة
للاصول وانما هي من نمائها وفوائدها والاغصان ايضا تدخل في البيع لانها ليست من نماء الاشجار وانما هي من جملة الاصول *
الخارجة من الارض وليست من فوائدها **مسئلة** قال رحمه الله فان باع نخلا بعد اطلاعها فثمرتها للبائع كسائر الاشجار
لان السنة حصلت للتأبير قال الطحاوي رضي الله عنه تحصيل المذهب فيه انها للبائع سواء ابرها البائع او لم يؤبرها الا ان
يشترط المبتاع وقوله لان السنة حصلت التأبير المراد به على الوجه ان الشبهة انما تحصل في المؤبر انه للبائع او للمشتري لورود
الخبر بذكر التأبير وهو قول ح واصح وعند ش اذا باع النخل بعد الاطلاع فان كان البائع قد ابر فثمرتها له الا ان يشترط
المبتاع وان لم يكن ابر فهي للمشتري وهو قول ك * لنا ان العقد على الشجرة لا يوجب دخول الثمرة في البيع دليله المؤبرة ولانها ثمرة لقطعها
نهاية تنقطع عندها في العادة فوجب ان لا يدخل في بيع اصلها من غير شرط كما اذا ابرت وكما يشابه الاشجار ولانها عين ظهرت
من اصل مبيعه فلا يوجب دخولها في بيع الاصل من غير شرط كالزرع ولا يلزم عليه الاغصان لانها لم تظهر من اصل بل هي نفس الاصل
فانه محمول على ان النبي صلى الله عليه ذكر ذلك لان ما جرت العادة به من الناس على العموم حكمه وحكم ما لم يؤبر سواء في ان الثمرة تكون
للبائع ويكون ذكر التأبير على وجه بيان جري العادة به على الاغلب كقوله تعالى وربائبكم اللاتي في حجوركم من نسائكم فان الله تعالى ذكره على
وجه بيان المعتاد * واما اذا باع النخل وشرط الطلع بان يقول للمشتري بعت منك هذا النخل مع الطلع فان ثمرتها تكون للمشتري
سواء ابرها البائع او لم يؤبرها لا خلاف فيه وذلك لقوله صلى الله عليه الا ان يشترط المبتاع * **مسئلة** فان باع مؤبرا
او نحو اثمرها ثم حدثت ثمرة من بعدها فالتابعة للمبتاع والاولى للبائع وهو قول ح وش وعامة الفقهاء وعند ابن ابي ليلى ان الثمرة
مع النخل تكون للمشتري سواء ابرها البائع او لم يؤبرها وذلك لخبر ابن عمر من باع نخلا بعد ان يؤبر وفي خبر آخر من باع نخلا قد
ابرت فثمرتها للبائع الا ان يشترط المبتاع ولانها فرع ظهر من اصل فلا يتبعه في البيع من غير شرط كالحمل اذا انفصل واللبن
اذا حلب ولا يصح القياس على الغصن لانه متصل بالاصل فوجب ان يتبعه في العقد لان الغصن هو نفس الاصل فاشبه الشجر والثمر
هي من نماء الاصل فاما التابعة للمبتاع لانها انما حصلت في ملكه وهذا مما لا خلاف فيه *
ومن باع شيئا لم يقبضه فبيعه باطل الا ان يكون ارثا او مهرا **مسئلة** ولا يجوز بيع المنقول قبل القبض
لا فرق بين ما ينقل ويحول وبين ما لا ينقل ولا يحول لان اطلاقه عليه السلام المنع من البيع قبل القبض يعمهما جميعا وهو قول محمد وش
وعند ح وابي يوسف يجوز بيع ما لا ينقل ولا يحول قبل قبضه ولا يجوز فيما ينقل ويحول وروي عن ابي يوسف ايضا مثل قولنا وعند ك يجوز بيع الكل قبل

قبضه الا في الطعام وعن عثمان البتي ان ذلك يجوز في كل شيء * لنا ما روي ان النبي صلى الله عليه نهى عن بيع ما لم يقبض وروي عنه
انه قال لحكيم بن حزام اذا ابتعت بيعا فلا تبعه قبل ان تستوفيه * وروي عن ابن عباس وجابر وابن عمر عنه صلى الله عليه انه قال
من اشترى طعاما فلا يبعه حتى يقبضه ولانه مملوك بعقد بيع او مبيع لم يقبض او مضمون على البائع فلا يجوز بيعه قبل
القبض دليله ما ينقل ويحول مع ح ودليله الطعام مع ك ولان التصرف في المبيع حكم يتعلق بالقبض فيما ينقل ويحول فوجب
ان يتعلق بالتخلية فيما لا ينقل ولا يحول دليله دخول المبيع في ضمان المشتري ولزوم الهبة وصحة الرهن وقولهم
يصح فيه القبض الحقيقي وهو النقل والتحويل لا يصح لان القبض لا يقتضي النقل والتحويل الا ترى ان من اشترى ثوبا من يده يخلي
البائع بينه وبينه بحيث يمكنه الانتفاع به يكون قبضه وان لم ينقله ولانه لا خلاف بيننا وبين ح ان الرهن لا يصح الا ان يكون مقبوضا
وكذلك الهبة لا تصح عنده الا بالقبض وقد بينا ان رهن ما لا ينقل وهبته صحيحان ولولا ان القبض يتأتى فيه لم يصحا عنده وقولهم
ان ما ينقل لم يجز بيعه قبل القبض لانه لا يؤمن فيه فساد العقد بتلفه وهذا غير موجود في العقار لا يصح لانه يجوز ان ينتقض
بيع العقار بانهدام البناء او باحتراقه وحكي عن محمد ان انهدامه قبل القبض ينقض البيع قالوا ولانه فيه غرض ولانه لهم
الوصف بانه قبل القبض قلنا الا ان يكون ارثا او مهرا فان بيعهما جائز قبل القبض انما جوزنا التصرف في الارث قبل القبض
لان عليه كلام يحيى عليه السلام لانه نص على ان من ورث شقصا من حوائط ثم باعه قبل قسمته وكان ذلك معلوما للبائع والمشتري
صح البيع ولم يشترط القبض وهو قول ح وش ولا خلاف فيه * واما جواز بيع المهر قبل القبض فقد خرجه ابو ع على نص يحيى
عليه السلام ان الزوج لو دخل بامرأته برضاها من غير ان يكون زفها وفرض عليها مهرها ان ذلك جائز لانها لو وهبته منه كله جاز
فاجاز هبة المهر قبل القبض فاذا جازت هبته جاز بيعه * قال الطحاوي رضي الله عنه وهذا تخريج ظاهر صحيح وكذلك لو اجرت
او رهنت وهو قول ح وش قالوا كلما ملك بعقد لا ينتقض العقد بهلاكه فبيعه قبل القبض جائز كالمهر والجعل في الخلع
ونحوه قال ابو ع وهكذا يجب على اصل الناصر قال ابو ع لا نص لاصحابنا في جواز بيع المهر وجعل الخلع او الصلح عن دم
العمد قبل القبض فالاقرب على اصلهم انه لا يجوز * قال المؤيد بالله والمذهب الصحيح هو الاول وعند ش لا يجوز بيعه قبل
القبض * لنا انه مملوك بسبب لا ينفسخ بهلاكه فجاز التصرف فيه قبل القبض كالارث ولان المهر اجرى البدل في النكاح فجاز
التصرف فيه قبل القبض كالبضع ولانه ملك ليس للمستحق عليه حق الحبس فوجب ان يصح التصرف فيه قبل القبض كالوديعة فانه
يجوز بيعها وهي في يد المودع * وللثاني ولانه مال مملوك بعقد معاوضة فلا يجوز التصرف فيه قبل القبض كالبيع واما
جواز التصرف في الوصية قبل القبض * فقد قال الطحاوي رضي الله عنه فيه نظر على اصول اصحابنا قال ابو ع الوصية كالميراث
والمهر والاولى ان يصح التصرف فيه * **مسئلة** فان باع عبدا لم يقبضه من بائعه فاعتقه المشتري كان العتق باطلا فان
وصورة المسئلة ان يشتري الرجل عبدا او امة ثم يبيعه من آخر قبل ان يقبضه فيعتقه هذا المشتري الثاني من غير ان يقبضه ايضا فان
العتق يكون باطلا ولا خلاف فيه لان مشتري المشتري فاسد من حيث انه اشترى ما لم يقبضه بائعه ولا خلاف في ان تصرف المشتري

في البيع الفاسد قبل القبض لا ينفذ وانما الخلاف في جوازه بعد القبض وهو ما اذا اعتقه المشتري الاول قبل القبض كان العتق صحيحا ذكره ع رحمه الله والاخوان رضي الله عنهما على اصل محمد عليه السلام لان من اصله عليه السلام جواز الاعتاق في ما لا يملكه الانسان كما نص على ان من ملك شقصا من عبد فاعتقه عتق العبد وهو قول ح وشرط ذلك لان اعتاق المشتري له قبل القبض استهلاك له والمشتري اذا استهلك ما اشتراه قبل القبض جرى ذلك مجرى القبض منها الواحد فان قبضه المشتري باذن البائع واعتقه كان العتق صحيحا على اصل محمد عليه السلام ذكره ع رحمه الله والاخوان رضي الله عنهما لانه نص في كتاب الايمان على جواز العتق والهبة في البيع الفاسد حين ذكر ان من حلف لا يبيع ولا يشتري فباع بيعا فاسدا انه يصح فيه العتق والهبة حنث فان من مذهبه ان البيع الفاسد اذا اتصل به القبض من جهة البائع وتسليطه المشتري عليه ملكه المبيع وصح تصرف المشتري فيه والمسئلة مبنية على هذا الاصل وهو قول ح وعند ش لا يصح اعتاق المشتري الثاني والكلام في جواز التصرف في المقبوض بالبيع الفاسد قد مر

حصل المذهب في المشتري الثاني اذا قبض العبد على ما ذكره رحمه الله ان قبضه اياه لا يخلو من وجوه ثلثة اما ان يكون باذن البائع الاول والثاني او من غير اذنهما او باذن احدهما دون الاخر فان كان القبض باذنهما جميعا فاعتقه او باعه كان ذلك صحيحا سوا كان باعه قد وفر الثمن الى البائع الاول او لم يوفر لان المانع من نفوذ تصرفه فيه بقا حق الحبس للبائع اذا لم يستوف الثمن فاذا اذن في القبض فقد رضي باسقاط حقه فسقط فان كان القبض من غير اذنهما فاعتقه او باعه لم يصح العتق ولا البيع سوا كان باعه قد وفر الثمن الى البائع الاول او لم يوفر لان تصرف المشتري في المقبوض بالبيع الفاسد انما ينفذ اذا كان الاقباض من جهة البائع فاما اذا قبض من دون اقباضه كان غاصبا فلا ينفذ تصرفه فان كان القبض باذن احدهما دون الاخر فانه ينظر فان كان باذن الاول لم ينفذ بيعه ولا عتقه سوا كان باعه قد وفر الثمن الى باعه او لم يوفر لان الاول في حكم الاجنبي والعبد صار ملكا للثاني فلا تاثير لاذنه فان كان باذن الثاني فانه ينظر ايضا فان كان باعه قد وفر الثمن الى باعه صح بيعه وعتقه لان البائع الاول اذا كان قد استوفى الثمن فقد سقط حقه الذي هو حبس المبيع فان لم يكن باعه قد وفر الثمن على باعه فانه يصح عتق المشتري الثاني ولا يصح بيعه واعتبر ع رحمه الله في الفصل بين العتق والبيع بان المشتري الاول كان له عتقه من غير ان يقبضه من البائع فاذا اذن لمشتريه في قبضه فقبضه واعتقه كان ذلك اذنا في مثل ما كان له فعله وهو العتق فقام ما فعله مشتريه مقام فعله وان كان الذي اشتراه منهما فاسدا والشرى كذلك البيع من المشتري الثاني اذا لم يكن الاول قد وفر ثمنه على البائع الاول لانه لم يكن له قبضه فلا يصح اذنه لمشتريه في قبضه كلا اذن واما اذا وفر عليه ثمنه فلا يحتاج في قبضه الى اذنه فاذا قبضه صح قبضه فاذا باعه هذا المشتري صح بيعه فاذا اذن لمشتريه في قبض ما كان له قبضه اذن له في البيع وان كان الشرى بينهما فاسدا لعدم قبض البائع له ما باعه منه لان اذنه يجري مجرى ان يقول لغيره بع عبدي هذا لنفسك فانه يكون له بيعه ويصح البيع ويكون له على مشتريه قيمته قال ع رحمه الله والمشتري الاول كما لا يجوز له ان يبيعه قبل القبض كذلك لا يجوز له ان يرهنه قبل قبضه لانه لا رهن الا مقبوضا فاذا اقبض هو فاذا ان المرتهن قبضه فاذا القول ان المشتري لم يقبضه فقبضه المرتهن منه وهو لا يكون

مقبوضا الا بامر المشتري وتوكيله كالقول بان المشتري قبضه او لم يقبضه قال ولا يجوز ان يهبه قبل ان يقبضه وكذلك الاجارة غير جائزة قال وان زوج جاريته قبل قبضها كان النكاح باطلا م قال رحمه الله وان اعتق المشتري الاول العبد قبل قبضه على مال جاز عتقه كما يجوز اذا اعتقه لا على مال فان كان البائع لم ياخذ الثمن كان له ان ياخذ العبد بقيمته سوا اعتقه على مال او لا على مال لانه كان له الامساك حتى يوفر ثمنه ولا يمنع العتق ذلك لان من اعتق عبدا له في مرضه ولا مال له غيره كان للورثة ان يستسعوا العبد في قيمته ولو كان عليه دين يستغرق جميع ماله فاعتقه في مرضه لكان لرب المال ان يستسعوه في جميع قيمته قال وان كاتبه المشتري قبل القبض جازت كتابته لانه ابطل ملكه بنفسه بملك غيره كما لو ملكه بالبيع والهبة فان كان البائع لم يقبض الثمن فله نقض الكتابة لانها تنقض بالحق الواجب لجواز ان يعجز فيرد الى الرق قال ولا بيع المهر والقرض طعاما فان معهما ممن عليهما جائز ولا يجوز من غيرهما لان بيع الدين لا يجوز من غير من عليه لما ذكرنا في باب الربا وبيع ما ليس عنده الا ان يكون المهر عينا فيجوز بيعه منه ومن غيره وفرق بين المهر في جواز هبته ممن عليه وبين المبيع بان المهر مضمون بنفسه والمبيع مضمون بغيره فيكون ملك المهر مستقرا قبل قبضه وملك المبيع غير مستقر قال وهبة المهر والدين تجوز لان الواهب لا تسليم عليه فيهما كما يجب التسليم على البائع ولا يمكن تسليم ما في الذمة لانه غير معين وهو في الذمة قال ومعنى قوله عليه السلام من باع شيئا قبل قبضه فالبيع باطل يحتمل ان يكون المراد به انه لا يوجب استقرار الملك لانه لو تلف لكان من مال البائع ويحتمل قوله فبيعه باطل اذا لم يكن قبضه فيما لم يصح قبضه في الحال وفي المال يجوز لانه لا يقبضه اطلاقا فبطل بيعه في الحال

مسئلة فان اشتراه وقبضه ثم تركه عند بايعه او اودعه ثم باعه كان البيع صحيحا وهذا مما لا خلاف فيه والاصل في ذلك ان المبيع حصل مقبوضا عند المشتري ومضمونا عليه فاذا اودعه البائع جاز ان يبيعه كما لو اودعه عند انسان اخر

مسئلة قال ع رحمه الله تسليم المبيع هو ان يخلي البائع بينه وبين المشتري بحيث يمكنه قبضه من غير مانع يمنعه وهذا هو قبضه سوا قبض عليه بكفه وبنانه او لم يقبض قال فاما الرواية في ما طبعه النقل ان يحصل بحيث تصل يده اليه اما مشيرا عليه واما ان يكون في موضع اذا اراد اخذه لا يمتنع عليه وبين رحمه الله ان اصل محمد عليه السلام يقتضي ان التسليم هو ما فسره به لانه نص على ان الخلوة بامراته على وجه لا حائل بينه وبين وطئها تسليم منها بنفسها وان لم يمكن منه وطي فيستحق كمال المهر وما ذكره رحمه الله ان التخلية فيما ينقل ويحول النقل فيه هو اختيار السيد ابي طالب رحمه الله وهو قول ح وعند ش القبض فيما ينقل ويحول النقل والتحويل وذلك لان القبض المعتبر في البيع هو الذي يقتضيه العرف من طريق الشرع لا ما هو معناه في اصل اللغة لانه في اصل اللغة هو تناول الشي باليد على وجه يحيط به الراحة والبنان ومعلوم ان هذا لا يتاتى في اكثر المبيعات وان كان مما ينقل ويحول افتنان الاعتبار فيه بالعرف والعرف يقتضي ما ذكرناه اذ لا خلاف في ان من باع من الغير ثوبا وطرحه بين يدي المشتري فقد سلمه منه ويكون ذلك قبضا من المشتري في الحكم وان لم يمسه ولم يسده وهذا يفسد قول من يعتبر فيه النقل والتحويل ولانه مبيع فجاز ان يكون التخلية اقباضا وتسليما دليله ما لا ينقل ويحول

مسئلة قال رحمه الله والتسليم يتوقف على المشاهدة والمعاينة فاما البيع فلا يفتقر الى العلم به الا بالاقرار وذلك لما بينا ان التسليم هو التخلية وذلك مما يمكن الوقوف عليه

في البيع الفاسد قبل القبض لا ينفذ وانما الخلاف في جوازه بعد القبض فاما اذا اعتقه المشتري الاول قبل القبض كان العتق
صحيحا ذكره رحمه الله ولا خلاف رضي الله عنهما على اصل محمد عليه السلام لان من اصله عليه السلام جواز العتق فيما لا يملكه
الانسان كما نص على ان من ملك شقصا من عبد فاعتقه عتق العبد وهو قول ... وشرح ذلك لان اعتاق المشتري له قبل القبض استهلاك
له والمشتري اذا استهلك ما اشتراه قبل القبض جرى ذلك مجرى القبض كما لو اخرجه فان قبضه المشتري باذن البائع واعتقه
كان العتق صحيحا على اصل محمد عليه السلام ذكره رحمه الله ولا خلاف رضي الله عنهما لانه نص في كتاب الايمان على جواز العتق والهبة
في البيع الفاسد حين ذكر ان من حلف لا يبيع ولا يشتري فباع بيعا فاسدا يصح فيه العتق والهبة حنث فان من مذهبه ان البيع
الفاسد اذا اتصل به القبض من جهة البائع وتسليطه المشتري عليه ملكه المبيع وصح تصرف المشتري فيه والمسئلة مسئلة
على هذا الاصل وهو قول ... وعندهم لا يصح اعتاق المشتري الثاني والكلام في جواز التصرف في المقبوض بالبيع الفاسد قد مر
فصل المذهب في المشتري الثاني اذا قبض العبد على ما ذكره رحمه الله ان قبضه اياه لا يخلو من وجوه ثلثة اما ان يكون باذن البائع الاول
والثاني او من غير اذنهما او باذن احدهما دون الآخر فان كان القبض باذنهما جميعا فاعتقه او باعه كان ذلك صحيحا سواء كان
باعه قد وفر الثمن الى البائع الاول او لم يوفر لان المانع من نفوذ تصرفه فيه بقاء حق الحبس للبائع اذا لم يستوف الثمن فاذا اذن
في القبض فقد رضي باسقاط حقه فسقط فان كان القبض من غير اذنهما فاعتقه او باعه لم يصح العتق ولا البيع سواء كان بائعه
قد وفر الثمن الى البائع الاول او لم يوفر لان تصرف المشتري في المقبوض بالبيع الفاسد انما ينفذ اذا كان الاقباض من جهة البائع فاما
اذا قبض من دون اقباضه كان غاصبا فلا ينفذ تصرفه فان كان القبض باذن احدهما دون الآخر فانه ينظر فان كان باذن الاول
لم ينفذ بيعه ولا عتقه سواء كان بائعه قد وفر الثمن الى بائعه او لم يوفر لان الاول في حكم الاجنبي والعبد صار ملكا للثاني فلا يتاثر
لاذنه فان كان باذن الثاني فانه ينظر ايضا فان كان بائعه قد وفر الثمن الى بائعه صح بيعه وعتقه لان البائع الاول اذا كان قد استوفى
الثمن فقد سقط حقه الذي هو حبس المبيع فان لم يكن بائعه قد وفر الثمن على بائعه فانه يصح عتق المشتري الثاني ولا يصح بيعه
واغفل رحمه الله في الفصل بين العتق والبيع بان المشتري الاول كان له عتقه من غير ان يقبضه من البائع فاذا اذن المشتري
في قبضه فقبضه واعتقه كان ذلك اذنا في مثل ما كان له فعله وهو العتق فقام ما فعله مشتريه مقام فعله وان كان الشرى
فاسدا منهما ولم يكن كذلك البيع من المشتري الثاني اذا لم يكن الاول قد وفر ثمنه على البائع الاول لانه لم يكن له قبضه فاذنه
لمشتريه في قبضه كلا اذن واما اذا وفر عليه ثمنه فلا يحتاج في قبضه الى اذنه بل له قبضه من دون اذنه فاذا اذن لمشتريه في
قبضه صح قبضه فاذا باعه هذا المشتري صح بيعه وان كان الشرى بينهما فاسدا العدم قبض البائع له ما باعه منه لان اذنه
في قبض ما كان له قبضه اذن له في البيع فجرى مجرى ان يقول اعتقه بع عبدي هذا لنفسك فانه يكون له بيعه ويصح البيع ويكون
له على مشتريه قيمته قال رحمه الله والمشتري الاول كما لا يجوز له ان يبيعه قبل القبض كذلك لا يجوز له ان يرهنه قبل قبضه
لانه لا يرهن الا مقبوضا فاذا قلت هذا فاذا ان المرتهن قبضه فاذا القول ان المشتري لم يقبضه فقبضه المرتهن منه وهو لا يكون
مقبوضا الا بامر المشتري وبتوكيله كالقول بان المشتري قبضه او لم يقبضه قال ولا يجوز ان يهبه قبل ان يقبضه وكذلك
الاجارة غير جايزه قال ولو نكح جاريته قبل قبضها كان النكاح باطلا قال رحمه الله وان اعتق المشتري الاول العبد
قبل قبضه على ما اجاز عتقه كما يجوز اذا اعتقه لا على مال فان كان البائع لم ياخذ الثمن كان له ان ياخذ العبد بقيمته سوا اعتقه
على مال او لا على مال لانه كان له الامساك حتى يوفر ثمنه ولا يمنع العتق ذلك لان من اعتق عبدا له في مرضه ولا مال له غيره كان
للورثة استسعا العبد في ثلثي قيمته ولو كان عليه دين يستغرق جميع ماله فاعتقه في مرضه لكان للغرما استسعاؤه
في جميع قيمته قال وان كاتبه المشتري قبل القبض جازت كتابته لانه ابطل ملكه بنفسه بملك غيره كما يملك بالبيع والهبة فان كان
البائع لم يقبض الثمن فله نقض الكتابة لانها تنقض بالحق الواجب لجواز تعجيز فيرد الى الرق قال ولو باع المهر والقرض طعاما فان
معهما ممن عليهما جاز ولا يجوز من غيرهم لان بيع الدين لا يجوز من غير من عليه لانه في بيان الربا وبيع ما ليس عنده الا ان يكون المهر
عينا فيجوز بيعه منه ومن غيره وفرق بين المهر في جواز هبته ممن عليه وبين المبيع بان المهر مضمون بنفسه والمبيع مضمون بغيره
فيكون ملك المهر مستقرا قبل قبضه وملك المبيع غير مستقر قال ولو وهب المهر والدين يجوز لان الواهب لا يسلم عليه فيهما كما يجب التسليم
على البائع ولا يمكن تسليم ما في الذمة لانه غير معين وهو في الذمة قال ومعنى قوله عليه السلام من ابتاع شيئا قبل قبضه فالبيع باطل يحتمل ان يكون
المراد به انه لا يوجب استقرار الملك لانه لو تلف لكان من مال البائع ويحتمل قوله فبيعه باطل اذا لم يكن قبضه فيما لم يصح قبضه في الحال

مسئلة فان اشتراه وقبضه ثم تركه عند بايعه ودفعه ثم باعه كان
في الحال الجواز لا يقبضه اصلا فبطل بيعه في الحال فاذا او دعه البائع جاز
البيع صحيحا وهذا مما لا خلاف فيه والاصل في ذلك ان المبيع حصل مقبوضا عند المشتري ومضمونا عليه فاذا اودعه البائع حيث
ان يبيعه كما لو اودعه عند انسان آخر

مسئلة قال رحمه الله تسليم المبيع هو ان يخلي البائع بينه وبين المشتري بحيث
يمكنه قبضه من غير مانع يمنعه وهذا هو قبضا سواء قبض عليه بكفه وبنانه او لم يقبض قال فاما الرواية ما طبعا التفور يقبضه
ان يخلي بينه وبينه بحيث يصل يده اليه اما فيشير عليه واما ان يكون في موضع اذا اراد اخذه لا يمنع عليه وبين رحمه الله ان اصل محمد عليه السلام
يقتضي ان التسليم هو ما فسره به لانه نص على ان الخلوة بامرأته على وجه لا حائل بينه وبين وطيها تسليم منها بنفسها وان لم يمكن منه
وطي فيستحق كمال المهر وما ذكره رحمه الله في ان التخلية فيما ينقل ويحول التقاء فيض هو اختيار السيد ابي الله وهو قول ... وعبد
القبض فيما ينقل ويحول النقل والتحويل وذلك لان القبض المعتبر في البيع هو الذي يقتضيه العرف من طريق الشرع لا ما هو معناه
في اصل اللغة لانه في اصل اللغة هو تناول الشي باليد على وجه يحيط به الراحة والبنان ومعلوم ان هذا لا يتاتى في اكثر المبيعات
وان كان مما ينقل ويحول فيثبت ان الاعتبار فيه بالعرف والعرف يقتضي ما ذكرناه اذ لا خلاف في ان من باع من الغير ثوبا وطرحه
بين يدي المشتري فقد سلمه منه فيكون ذلك قبضا من المشتري في الحكم وان لم يمسه ولم يبده وهذا يفسد قول من يعتبر فيه النقل والتحويل

مسئلة قال رحمه الله والتسليم يتوقف على المشاهدة
ولانه مبيع فكان ان يكون التخلية اقباضا وتسليما دليله ما لا ينقل ويحول
والمعاينه فاما البيع فلا سبيل الى العلم به الا بالاقرار وذلك لما بينا ان التسليم هو التخلية وذلك مما يمكن الوقوف عليه

المشاهدة واما البيع فانه اجابة وقوله في ذلك لا يوقف عليه الا بالاقرار اذ هو ه مسئلة قال ع رحمه الله يوخذ المشتري اولا بتسليم
الثمن ثم يومر البائع بتسليم المبيع اليه وهو قول ح وص ه وعند ش في بعض اقواله يومر البائع اولا بتسليم المبيع ثم يجبر المشتري على
تسليم الثمن ولنا ان بيع المعاوضة يقتضي المساواة والمشتري قد حصل له الملك على وجه التعيين والبائع استحق الثمن لا على وجه
التعيين فوجب ان يتعين له الثمن حتى يتساويا في حكم الملك ولا يتعين له ذلك الا بان يقبضه ولانه محبوس في يد البائع بالثمن فاشبه
الرهن ولا خلاف في ان المرتهن لا يجبر على رد الرهن حتى يستوفي الدين كذلك البائع ولان البائع لو كان يوخذ بالتسليم اولا لبطل حق
الحبس الذي له فلما ثبت ذلك له ثبت انه لا يوخذ بالتسليم اولا وقولهم ان البائع اقوى حالا من المشتري لان له ان يتصرف في الثمن
قبل القبض لا يلزم لان المشتري يتصرف في العتق قبل القبض ثم هذا ينتقض بالرهن فان الراهن يومر بتسليمه وان كان الرهن
اقوى منه بان الراهن لا يتصرف فيه ه وقولهم ان حق المشتري في العين وحق البائع في الذمة فيجب ان يقدم حق من له الحق في العين
كالعبد المرهون اذا جنى فان حق المجني عليه اولى لا يلزم لان حق المجني عليه انما يقدم لانه حق طارئ لا للتعيين ه مسئلة ولا يجوز
بيع الخمس قبل القبض ولا بيع الصدقة قبل ان يقبض ه قال ط رضي الله عنه معنى قولنا ان الخمس لا يجوز بيعه قبل ان يقبض
ان ما استحقه الغانم على سبيل الجملة مما اذا اخرج وجعل له عند القسمة وصف بانه خمس فبيعه قبل القبض لا يجوز ه قال ايده الله
والاولى ان يقال في صورته وهو ان من اصاب ما يجب فيه الخمس فعل اخراجه الى مستحقه واقباضه اياه لا يجوز لمستحقه ان يبيعه واما
الصدقة فلا تكون صدقة على الحقيقة الا بعد اخراجها وحصولها في قبض المتصدق عليه فوضعها ان بيعها قبل القبض لا يجوز يجب
ان يكون توسعا ومعناه وهو ان مستحق الصدقة اذا قال له بعني ما تخرج الي من حقك من صدقة هذا الشي لا يجوز له بيعه قبل ان
يقبضه ويحوزه ه وما ذكره ح عليه السلم في الخارص اذا خرص العنب وجزاه عشرة اجزا فاخذ المصدق وهو علي ع وش الاستحقاق
عشره او نصف عشره جاز بيعه فانه لا يكون بيعا للصدقة قبل القبض لان المصدق هو قيم اهل السهمان فقبضه قبضهم
كالوكيل يكون قبضه قبض الموكل ه والوجه في المسئلتين ما روي عن النبي صلى الله عليه انه نهى عن بيع ما لم يقبض ه وروي زيد بن علي عن
ابائه عن جده عن علي عليهم السلم قال نهى رسول الله صلى الله عليه عن بيع الصدقة حتى تقبض وعن بيع الخمس حتى يحاز ولان ذلك لا يمكن
تسليمه فاشبه بيع الطير في الهوا ولا يلزم عليه ما نذهب اليه من جواز بيع الموقوف لانا انما نجوز بيع الموقوف اذا كان المبيع مالك
معين يعتبر اجازته والصدقة فانها تكون في ملك رب المال حتى يقبضها المستحق فان اعتبر اجازة رب المال فيما بيعه من يجوز ان يخرج
اليه الصدقة اخرج ذلك من كونه صدقة وصار كسائر الاملاك التي تقف بيعها على اجازة الملاك ه مسئلة ولا يجوز بيع
ام الولد سوا وضعت لتمام او لغير تمام بعد ان يكون ما بان مضغة او نحوها مما يتبين فيه اثر الخلقة المنع من بيع ام الولد هو
قول جمهور الصحابة وهو الرواية الصحيحة عن علي عليه السلم وهو قول ح واص وش وعامة الفقهاء وروي ايضا عن علي عليه السلم جواز
بيعها الا ان القسم ويحيى عليهما السلم ذهبا الى ان الصحيح عنه هو المنع من بيعها وذهب الامامية الى جواز بيعها وهو قول [illegible]
[illegible] عليه السلم وداود وبشر المريسي وروي ذلك [illegible] والوجه لنا ما روي عن النبي صلى الله عليه انه قال في مارية القبطية حين حبلت بابراهيم ع

[illegible] وحين ولدت على بعضها اعتقها ولدها وان كان سقطا وهذا لا يخلو اما ان يريد به ان ولدها
[illegible] اعتقها وهذا لا يجوز لان الولد معلوم انه لم يكن له فعل في اعتاقها او يريد به انه اعتقها لاجل ولدها
وهذا لا يجوز ايضا لانه صلى الله عليه لو كان اعتقها لكان لا يطاها الا بنكاح جديد او ينزلها منزلة من حرمت عليه ولو
[illegible] ان المراد به ان ولدها سبب عتاقها ه وروى ابن عباس عن النبي صلى الله عليه انه قال اذا ولدت
جارية الرجل منه فهي له متعة حياته واذا مات فهي حرة ه وعن ابن المسيب ان النبي صلى الله عليه قضى في امهات الاولاد
ان لا يبعن [illegible] بموت المولى ولانها امة ثبت نسب ولدها من سيدها فلا يجوز بيعها دليله اذا مات سيدها وبقي
ولده منها او من غيرها فان عند الناصر للحق عليه السلم اذا مات سيدها وولده منها باق عتقت من نصيب ولدها
فان كان ولدها مات قبل الا ولده او لا ولد من غيرها عتقت ايضا لانهم ورثوها ولانها امة حبلت من سيدها في دار الاسلام
فلا يجوز بيعها كما اذا ماتت حاملا ه قلنا انها تصير ام ولد سوا ولدت لتمام او لغير تمام لقوله صلى الله عليه اعتقها
ولدها وان كان سقطا واشترطنا ان يكون مضغة او نحوه ليعلم انه ولد ليفصل حاله من ان يكون ولدا ومن ان يكون دما
او غيره مما [illegible] ه قال الشيخ ابو القسم رحمه الله وقد قيل انه اذا التبس الحال فيه يجب ان يطرح في الماء الحار ليحل فاذا لم
يتبين اثر الخلقة يعتق به والا فلا ه مسئلة قال ع رحمه الله في ام الولد اذا ولدت من غير مولاها يعتق ولدها
من البيع على اصل يحيى عليه السلم لانه قال في الاحكام واما معنى عتقهن فهو حكم بمنع مواليهن من بيعهن اذا ولدن من
مواليهن فجعل العلة من بيعهن الولادة منهم فاذا كانت ام الولد ممنوعة من البيع لاجل الولادة فهي حرة من البيع وان لم
تحرر من جميع الوجوه وما ولدته الحرة فهو حر وصورة المسئلة ان تاتي ام الولد بولد من زوج او عن وطي من غير مولاها او ينفيه مولاها
عن نفسه [illegible] فانه يكون حرا من البيع فاذا مات المولى عتق كما يعتق الام وهو قول ح وذلك لان الولد يتبع الام
يدل له ان ولد المملوكة مملوك وولد المكاتبة مكاتب وولد المدبرة مدبر وولد الحرة حر فوجب ان يكون هذا ايضا حكمها
في المنع من البيع وفي كمال الحرية ه مسئلة قال يحيى عليه السلم في الاحكام لو ان رجلا باع من رجل جارية فاقامت
عنده ثم علم وتيقن انها ولدت منه كان البيع مفسوخا ه قال ع رحمه الله قوله علم وتيقن بالعلم لا بغير فاما النصب فلا يصح
لان علمه لا يسوغ فسخ البيع وانما يعلم ويتيقن ذلك لقيام بينة عادلة او تصديق المشتري له عليه او ان يلد عند المشتري لاقل
من ستة اشهر من يوم وطيها فاما قوله عليه السلم ولو انه باعها من رجل فوطيها ذلك الرجل فولدت له ايضا ثم ذكر الاول انه وطيها
واقر بولد معها كان للاول فكان رحمه الله يقول هذا يدل على انه اذا لم يكن هناك ولد لم يصدق لانه كما قلنا واذا كان
هناك ولد لا يعرف له اب نقض البيع لان اقرار الرجل بالولد جائز فثبت نسب ولدها منه دليل على انها ام ولده ه قال رحمه الله
فان كان الولد قد مات فلم ياخذها على هذا النص لانه ليس هناك حق قائم يصل اليه انما يريد ابطال حق المشتري ببيع قد عقد على نفسه
فلا يصدق للتهمة الا ان يكون الولد تلف جناية يجب له دية فينقض الملك بالدعوى لان هناك حق يصل اليه ه مسئلة ولا يجوز

بيع المدبر الا عن ضرورة وحاجة داعية واليه ذهب م بالله وهو قول ك اذا كانت الضرورة دينا على مولاه وذهب
مجاهد الى جواز الرجوع عن التدبير قولا واجراه مجرى الوصية وحكي عن ك ايضا ان بيعه لا يجوز قال عطا لا يباع الا من
يحتاج الى ثمنه وعند ح وص وابن ابي ليلى وابن حي والثوري لا يجوز بيعه وقال ش وعثمان البتي والناصر للحق عليه السلم يجوز
بكل حال لنا ما رواه ابو الزبير عن جابر بن عبد الله ان رجلا من الانصار يقال له ابو مذكور اعتق غلاما له يقال له يعقوب
عن دبر ولم يكن له مال غيره فدعا به النبي صلى الله عليه وعلى اله فقال من يشتريه مني فاشتراه نعيم بن عبد الله بثمانمائة درهم
فدفعها اليه قال اذا كان احدكم فقيرا فليبدا بنفسه وروي انه صلى الله عليه باعه وقال الله عنه اغنى واليه احوج
وروي هذا الخبر من طريق اخرى عن مجاهد عن جابر قال كان بالمدينة رجل اعتق غلاما له قبطيا عن دبر منه ثم اتى النبي صلى الله عليه
فذكر له الحاجة فامر ان يبيعه فباعه بثمانمائة درهم من نعيم بن النحام وروي عن عطا عن جابر بن عبد الله ان رجلا
اعتق غلاما عن دبر منه ولم يكن له مال غيره فامر به النبي صلى الله عليه فبيع فثبت بهذه الاخبار جواز بيعه عند سبب
وهو الحاجة فاذا جاز بيعه لاجل سبب جرى ذلك السبب مجرى الرخصة فيه فلما فقد السبب لم يجز ان يباع الا ترى
ان ما روي عن رسول الله صلى الله عليه انه سهى فسجد دل على ان السجود كان للسهو وكذلك ما روي ان ماعزا زنى فرجم دل على
ان الرجم كان للزنا ؛ وما روي عن ابن عمر عن النبي صلى الله عليه انه قال المدبر لا يباع ولا يشترى وهو حر من الثلث دليل على ان
بيعه كان على وجه الرخصة وبه يحصل الجمع بين اخبارنا ولا يصح الجمع الا على الوجه الذي ذكرناه من اعتبار الرخصة ولان
هذا ازالة الرق من جهة القول معلق على امر منتظر فلا يصح فسخه في حال كالكتابة ولان التدبير ايقاع مستقر يراعى في تنفيذه
الثلث ولا يصح فسخه الا لعذر كالوصية بعد الموت ؛ **مسألة** ولا يجوز بيع الحيتان في الاجام والانهار وهو قول
ح وص وش وقال ابن ابي ليلى انه جائز والاصل فيه ما روي عن النبي صلى الله عليه انه نهى عن بيع الغرر وهذا من جملة
الغرر لانه لا يمكن تسليمها فصار كبيع الطير في الهوى والصيد في الماء ولانها ليست مملوكة لادمي وما لا يكون ملكا لاحد
من الادميين فلا يجوز بيعه ولا فرق بين ان يكون في مواضعها من الاجام والانهار ابتداء وبين ان تصاد ثم تعاد اليها فانها
اذا اعيدت اليها تعذر تسليمها ؛ **مسألة** فان اصطيدت ثم ارسلت في ماء قليل يمكن اخذها منه لا على سبيل الاصطياد
كما تجعل الغدر او جاز بيعها نص عليه زيد بن علي عليهما السلم وهو قول ح وص ولا خلاف فيه قال المؤيد بالله وقول يحيى لا يجوز
بيع الحيتان في الاجام والانهار لا ينافي هذا لانه ذكر ما كان منها في الاجام والانهار وذلك لانه مملوك مقدور على تسليمه فصح
مع الظلما لانه اشترى ما يريده رؤيته مثله فوجب ان يثبت له الخيار ؛ قال المؤيد بالله وهكذا يجب
وص وش وذلك لما روى ابن عباس عن النبي صلى الله عليه ؛ **مسألة** ولا يجوز بيع اللبن في الضروع وهو قول ح
في رواية من رواه مرفوعا ولان النبي صلى الله عليه انه نهى عن بيع اللبن في الضروع ورواية من رواه عنه موقوفا على
ولان النبي صلى الله عليه نهى عن بيع المضامين واللبن مضمون في غيره خلقة ولان المبيع مجهول

لانه لا يؤمن ان يحدث بعد العقد الى قبل التسليم فيختلط المبيع بغير المبيع ؛ **مسألة** ولا يجوز بيع ما في بطون الانعام ولا بيع ما على
ظهورها من جلد او صوف او شعر او وبر نص على جميع ذلك في الاحكام الا الجلد فانه منصوص عليه في المنتخب وان كان قد نبه عليه في الاحكام
وهو قول ح وص وش وذلك لما روي عن النبي صلى الله عليه انه نهى عن بيع حبل الحبلة وبيع الملاقيح وبيع المضامين والولد
مضمون ايضا بغيره خلقة ولانه بمنزلة عضو من اعضاء الام فلا يجوز افراده بالعقد كيدها ورجلها واما الوجه في المنع من
بيع ما على ظهورها فقد بيناه فيما تقدم ؛ **مسألة** ولا يحل اجر عسيب الفحل نص عليه القسم عليه السلم في النيروسي ويحيى
عليه السلم في الاحكام على ان النبي صلى الله عليه نهى عنه وشدد فيه وعسيب الفحل هو اكراؤه للنزو والضراب ؛ قيل عبارة عن
ماء الفحل فلا يجوز اخذ العوض على ضرابه وهو محرم واليه ذهب اكثر الفقها وعن ك انه قال ذلك جائز لان بالناس حاجة اليه وذلك
لخبر ابن عمر وهو ان النبي صلى الله عليه نهى عن عسيب الفحل وروي عنه انه نهى عن اجر عسيب الفحل ولان المقصود به هو انزال
مائه للاحبال وهو غير مقدور عليه ولا يصح دخوله تحت العقد من حيث هو غرر ولا يلزم عليه تلقيح النخل لان المقصود به مقدور عليه
وهو تركيب فحل النخل على اناثه ؛ قال المؤيد بالله وذهب اصحابنا الى ان اجارة الفحل للضراب جائز واستدلوا بما روي ان قوما من بني كلاب
سالوا رسول الله صلى الله عليه عن ذلك فنهاهم عن عسيب الفحل فقالوا انا نطرق ونكرم فقال اذا كان اكراما فلا باس ؛ **مسألة**
ولا يجوز بيع العذرة ولا الميتة ولا الخمر ولا خلاف فيه والاصل فيه قوله تعالى حرمت عليكم الميتة والدم وتحريمهما يقتضي تحريم
التصرف فيهما وقوله تعالى انما الخمر والميسر والانصاب والازلام رجس من عمل الشيطان فاجتنبوه ووجوب اجتنابها يمنع
من التصرف فيها ببيع وغيره ؛ وروي عن النبي صلى الله عليه في الخمر انه لعن عاصرها ومعتصرها وبائعها واكل ثمنها وروى
زيد بن علي عن ابائه عن علي عليهم السلم قال نهى رسول الله صلى الله عليه عن بيع العذرة والخمر والخنزير ؛ **فصل** ويجوز
بيع زبل ما يوكل لحمه وبعره لانه ليس بنجس عندنا واما
في بيع السرقين فقال السيد ط رضي الله عنه وعلى اصلنا لا شبهة في جواز بيع روث ما يوكل لحمه
سرقين ما لا يوكل لحمه فالاقرب انه لا يجوز بيعه لانه نجس وعند ح وص يجوز بيع السرقين على الاطلاق وعند ش لا يجوز بيع السرقين على
الاطلاق وحجة المسألة الاولى هو انه شيء طاهر ينتفع به فاشبه سائر الاشياء الطاهرة ولان عمل المسلمين قد جرى به من ايام
السلف الى يومنا هذا ؛ وللثانية ما روي عن النبي صلى الله عليه وعلى اله انه قال ان الله تعالى اذا حرم شيئا حرم ثمنه ؛ وروي
عنه انه قال لعن الله اليهود حرم عليهم الشحوم فباعوها وانتفعوا بثمنها ولانه رجيع نجس فلا يجوز بيعه كبيع العذرة ولانه
عين نجس فاشبه الميتة والدم ولا يلزم عليه الثوب النجس لانه ليس بنجس العين وانما هو نجس لمجاورتها ؛ **مسألة** ويجوز بيع
الكلب المعلم والمقتنى لزرع او صيد او ضرع نص القسم عليه السلم في النيروسي على ان ثمن الكلب حلال اذا كان كلب صيد وما شبهه او زرع
قال السيد ط رضي الله عنه وذكر يحيى عليه السلم في الاحكام ان الكلب نجس لا يجوز اقتناؤه الا ان يكون للصيد او زرع او ضرع قال المؤيد بالله
في التحرير ولا يجوز بيع الكلب يعني عند يحيى عليه السلم قال وقال القسم عليه السلم الا ان يكون كلبا ينتفع به في ضرع او زرع او صيد
قال في الشرح ونص يحيى عليه السلم في الاحكام على تحريم ثمن الكلب ؛ قال المؤيد بالله نص عليه في باب الرشوة بان قال ثمن الكلب سحت فقال

وذاتها ان نص قول يحيى عليه السلام على قول القسم عليهما السلام ثم تاملناه فضل تامل فلم نجد في كلام يحيى عليه السلام ما يقتضي ذلك فكان الاولى
ان تكون المسألة خلافا بينهما ونصر طريقة المنع • وعند ح يجوز بيع الكلب وكل ذي ناب من السباع ومخلب من الطير معلما كان او
غير معلم ذكره ابو الحسن في المختصر قال اختلفت الرواية في الاسد الكبير • وعند ش لا يجوز بيع الكلب ولا ثمن له ولا قيمة ولو قتله قاتل
فلا شيء عليه وله في جواز اجارته قولان ويجوز عنده الانتفاع به في حفظ الماشية والزرع وفي الصيد وعند ك لا ثمن له وعلى قاتله
قيمته والذي حصله السيد من مذهب القسم ويحيى عليهما السلام ونصره هو جواز بيعه • للاول ما روي عن النبي صلى الله عليه
رواه جابر انه نهى عن ثمن الكلب الا كلب الصيد والسنور • وروى جابر عن النبي صلى الله عليه انه نهى عن ثمن الكلب الا الكلب المعلم
ولانه يباح الانتفاع به فجاز بيعه دليله الشاة او حيوان يجوز اقتناؤه والاصطياد به فجاز بيعه كالفهد ولانه يصح هبته والوصية
به فجاز بيعه دليله سائر الاشياء • وللثاني ما روي عن النبي صلى الله عليه انه نهى عن ثمن الكلب ومهر البغي وحلوان الكاهن وروي
عنه صلى الله عليه انه قال ثمن الكلب خبيث ومهر البغي خبيث • وروى ابن عباس عن النبي صلى الله عليه انه قال ثمن الكلب حرام
وروى نافع عن ابن عمر عن النبي صلى الله عليه انه نهى عن ثمن الكلب وان كان ضاريا ولانه عين نجسة وحيوان نجس فلا يجوز بيعه اذا لم
يكن مباحا كالخنزير ولانه مما لا يجوز اقتناؤه فلا يجوز بيعه كالميتة • **مسألة** ولا بأس ببيع الهر نص القسم عليه السلام في
مسائل النيروسي على انه يجوز وذلك لما في خبر جابر ان النبي صلى الله عليه نهى عن ثمن الكلب الا كلب الصيد والسنور ولانه حيوان
طاهر ينتفع به فاشبه الانعام على ان المسألة لا خلاف فيها • وما روي عن النبي صلى الله عليه من نهيه عن بيع الهر فمحمول
على الهر الوحشي الذي لا ينتفع به لما • **مسألة** ويجوز بيع الفهد على قياس قول القسم ويحيى عليهما السلام لان القسم نص
على جواز ثمن الكلب اذا كان للصيد ونص يحيى على ان صيد الفهد يحل اكله اذا كان معلما فعلى موجب ما نص عليه يجب ان يجوز بيع الفهد وكل
سبع يقبل التعليم وذلك لانه يجوز الانتفاع به فاشبه الكلب • **فصل** واختلفوا في الزيت النجس والنفط النجس والنفط
المتنجس قال السيد رضي الله عنه فعلى ظاهر اطلاق يحيى عليه السلام انه لا يجوز بيعه لانه امر باراقته وبه قال الاصطخري من اصش وهو
قول الحسن بن صالح قال المؤيد بالله في الافادة يجوز بيعه مع بيان عيبه وحكي عنه انه توقف في هذه المسألة حين جرت مناظرة وهي
حكاية مشهورة قال ايده الله وكان الشيخ احمد الازرقي يخرج جواز بيعه على اصل القسم عليه السلام على نصه في جواز بيع الكلب قال ايده الله
الا ان التخريج لا يصح اذا كان القسم عليه السلام قد نص على جواز الانتفاع به كما نص على جواز الانتفاع بالكلب والقسم عليه السلام لم
ينص على جواز الانتفاع به • وعند ح وص يجوز بيعه وعند ك وش والثوري وعبيد الله بن الحسن العنبري ينتفع به في
الاستصباح ولا يؤكل ولا يباع • وعن علي وابن عمر وعبد الله [illegible] يستصبح به • للاول ما روي عن النبي صلى الله عليه انه سئل عن
سمن وقعت فيه فارة فماتت فقال ان كان جامدا فالقوها والقوا ما حولها وان كان مايعا فاريقوه فلو جاز بيعه والانتفاع به لما امر
باراقته لانه نهى صلى الله عليه عن اضاعة المال ولانه نجس فلا يجوز بيعه كسائر الانجاس ولانه مايع نجس فاشبه البول والخمر • وللثاني
وهو انه يجوز هبته والوصية به فجاز بيعه كسائر الاشياء الطاهرة ولان نجاسته من طريق المجاورة فاشبه الثوب النجس

فصل واذا كان لمسلم خمر لم يجز ان يوكل ذميا في بيعها له فان فعل بطل البيع ولا يحل له الثمن وكذلك لا يجوز ان يوكل ذميا في شرى
الخمر [illegible] عند ش • وعند ح يجوز ولا نص لاصحابنا فيه • قال ايده الله والاولى على اصلنا ما قال ش للمنع ما
روى ابو هريرة عن النبي صلى الله عليه انه قال ان الله تعالى حرم الكلب وحرم ثمنه وحرم الخمر وحرم ثمنها وحرم الخنزير وحرم
ثمنه [illegible] كالميتة ولان ما لا يجوز ان يتعلق بنفسه عقد البيع لا يجوز التوكيل فيه كسائر الاشياء النجسة
قال ايده الله ولانها مايع نجس فاشبه البول • **مسألة** ولا يجوز بيع شيء من الرطاب التي تخرج حالا بعد حال نحو
البقول والقثاء والبطيخ والباذنجان حتى يظهر ويوجد ولا يجوز ان يباع ما لم يظهر منها اذا اخرج بعضه ولم يخرج جميعه
وانما يجوز بيع الخارج الظاهر منه ولا يجوز بيع ما لم يخرج مضموما الى ما خرج وتابعا له نحو ان يقول بعتك هذه المبطخة
وهذه المقثاة ما يخرج منها طول السنة ولا خلاف في ان ما لم يخرج منها لا يجوز بيعه لما روي عن النبي صلى الله عليه انه نهى عن
بيع الغرر وعن بيع ما ليس عند الانسان ولا خلاف في ان الموجود منها صغارها وكبارها يجوز بيعه قال الله تعالى احل الله
البيع وحرم الربا وقال الا ان تكون تجارة عن تراض منكم فاما اذا اخرج بعضها ولم يخرج جميعها فباع ما خرج وما لم يخرج
تابعا لما خرج فانه لا يجوز عندنا وهو قول ح وص وش وعند مالك اذا ظهر الحمل الاول جاز بيعه مع ما لم يحمل بعد ثانيا وثالثا وما في
المستقبل • وذلك لما روي عن النبي صلى الله عليه انه نهى عن بيع الغرر وعن بيع الانسان ما ليس عنده وبيع ما لم يخلق غرر ولانها
ثمرة معدومة فلا يجوز بيعها كما اذا كان جميعها معدوما ولانه بيع ما لم يقدر على تسليمه لعدمه فوجب ان يكون باطلا
كبيع الحمل الاول قبل وجوده • وقولهم انه عقد على منافع معدومة فاشبه الاجارة لا يصح لان الاجارة لما صح ان تكون متناولة
لمنافع معدومة صح العقد مع عدم جميعها ولم يكن من شرط صحتها وجود بعضها فلو كان البيع مثله لصح العقد من غير
وجود شيء منها • **مسألة** ولا يجوز بيع الثمار قبل ان يبدو صلاحها ويؤمن فسادها وصورته ان يبيع الثمرة والعنب
وسائر الثمار لا يجوز في اول احوال طلوعها حتى تنتهي الى حال صلاحها وصلاح الثمار ان تصفر • قال القسم عليه السلام صلاح العنب
ان يطيب بعضه كالنخل اذا زهى وشرط في صحة بيعه ان يكون ذكرنا وهو قول ابن ابي ليلى • وعند ح يجوز بيعه على الاطلاق وبه قال
[illegible] وعند ش انه يجوز بيعه بشرط القطع وروي ذلك عن [illegible] على وجه ما ذهب اليه القسم ويحيى عليهما السلام ما روي
انس ان رسول الله صلى الله عليه قال لا تبيعوا الثمار حتى تزهى قلنا يا رسول الله فما معنى تزهى قال تحمر او تصفر ارايت ان
منع الله تعالى الثمرة بما ذا يستحل مال اخيه • وعن جابر عن النبي صلى الله عليه انه نهى عن بيع الثمرة حتى يبدو صلاحها ولانها
ثمرة لم يبد صلاحها فلا يجوز بيعها دليله اذا لم يشترط القطع مع الشافعي او شرط الترك مع ح ولان القطع ضرب من
التصرف في المبيع وصحة البيع لا تفتقر اليه كالتخلية • وللثاني قوله تعالى احل الله البيع ولانها ثمرة موجودة فجاز بيعها كما
اذا باعها بعد بدو صلاحها • **مسألة** وكذلك لا يجوز بيع الثمار للسنين وهذا مما لا خلاف فيه وذلك لما روي عن النبي
صلى الله عليه انه نهى عن بيع الغرر وبيع الانسان ما ليس عنده • وروي عن سمرة قال نهى رسول الله عن بيع السنين **مسألة**

مسألة قال القاسم عليه السلام في ورق التوت إن بيعها للشيء لا يجوز ذكره في المنتوثي قال ع رحمه الله في الصوف الذي
قبل نوقه والعسل في كوارته بمنزلة الثمار عند القاسم عليه السلام فيما رواه عنه ابن مرداس وهذا مما لا خلاف فيه وذلك لأن ورق
التوت حكمه حكم الثمرة لأنه في معناها وطلب الانتفاع بهما على وجه واحد فكما لا يجوز بيع الثمرة حتى يبدو صلاحها وإنما لا يجوز
بيعها للشيء كذلك هو لا يجوز بيعه حتى يبدو صلاحه ولا يجوز بيعه للشيء **وصل** قال ع رحمه الله فإن اشترى الثمرة
بعد بدو الصلاح فالقطع مستحق على المشتري وللبائع أخذه به فإن شرط المشتري الترك بطل العقد هذا الذي ذكره في
النصوص وذكر في الحياة أنه إن شرط الترك إلى حصادها لا يفسد العقد وهذا أحسن الكلام فيه فيما بعد إن شاء الله
فصل وحكى ع رحمه الله عن محمد بن يحيى رضي الله عنهما أن من ابتاع ثمرة قد بدا صلاحها وصارت في قبضه قبضا
ولم يأخذها من شجرها فأصابتها جائحة أنها تكون من مال البائع ولا يلزم المبتاع شيء بناه على أن التخلية في البيع الفاسد
لا تكون قبضا كما تكون قبضا في البيع الصحيح **مسألة** ولا يجوز بيع ما هو كامن في الأرض كالجزر ونحوه قال السيد ط رضي
الله عنه ولا خلاف فيه لأنه يكون مجهولا ولم ير كيف هو وذكر الطحاوي أن الحسن بن زياد ذكر عن ح وأبي يوسف وزفر أن بيع الجزر
في الأرض جائز وهو بالخيار إذا رآه فإذا قلعه البائع فإن شاء أخذه وإن شاء تركه وإن خلى البائع بينه وبين المشتري فلم يرضه
فإن كان القلع ينقصه لزمه وبطل خياره وإن كان القلع لا ينقصه فله خيار الرؤية وكذلك الفجل والبصل ونحوه قال مالك
يجوز شراء الفجل والجزر واللفت إذا نبت في الأرض إذا أورق قال المؤيد بالله رحمه الله وفي هذه المسألة نظر ولا يمتنع أن يقال إن هذا البيع
يصح كما حكي عن ح وأبي يوسف قال السيد ط وقد قال الفقهاء إنه لا اختلاف في بيعه أن يباع الأرض التي هو كامن فيها فإذا خرج وأخذ
اشتراها البائع من المشتري وهذا أيضا فيه نظر لأنها لا تدخل في بيع الأرض كسائر الزرع وإذا لم يدخل في إطلاق بيع الأرض
فلو باع الأرض معها فقد انطوى العقد على ما يصح بيعه وعلى ما لا يصح فيقع باطلا كبيع العبد والحر في صفقة واحدة
مسألة قال ع ولو باع جزعا في بناء أو فصا في خاتم أو خاتما دونه جاز البيع على أصل يحيى عليه السلام لأنه نص على صحة
استثناء حلية النور عند بيعه إذا كان النور منزوعا وبطلان بيعه إذا كان حيا وتعليله في المذكى بأنه يمكن تسليمه من غير ضرر
وفي الحي يتعذر تسليمه وذلك يقتضي أن ما ذكرناه إذا أمكن تسليمه من غير إضرار بالبناء والخاتم جاز بيعه وهذا تخريج صحيح
قال رحمه الله فيمن له زرع مشترك بينه وبين غيره يجوز له أن يبيع حصته إذا كان الزرع قد استحصد وإن لم يكن قد استحصد لا
يجوز بيعه لما فيه من الإضرار وحكى أبو الحسن في المختصر عن محمد أن بيع جذع في سقف أو ذراع من ثوب من طرف معلوم و
ذراع من خشبة في موضع أو حلية سيف لا يتخلص إلا بضرر أو بيع نصف زرع لم يستحصد أو بيع أحد الشريكين من غير شريكه
أن البائع إن شاء قلعه أو قطعه أو حصد الزرع صح البيع ويكون للمشتري الخيار فإن قلع البائع شيئا منه فإن قلع ذلك لم
يكن للمشتري الخيار وذلك لأنه مبيع معلوم يصح بيعه في نفسه وتسليمه ممكن غير متعذر فوجب أن يصح بيعه كما إذا كان منفصلا فأما إذا كان
فيه ضرر على البائع قال السيد ط رضي الله عنه والصحيح على المذهب أن للمشتري الخيار كما قاله محمد وإن رضي به البائع جاز كما قلنا في الآبق **مسألة**

قال رحمه الله وبيع مسك الفأرة باطل على تعليل القاسم عليه السلام لنصه على بطلان بيع الصوف على ظهور الغنم وتعليله لذلك
بأنه مجهول وهذا مما لا أعرف فيه خلافا والوجه فيه أنه يكون مجهولا وبيع المجهول لا يجوز ولأنه حق مجرد فلا يجوز بيعه
كـ[illegible] **مسألة** قال رحمه الله فمن أراد خلوص المسك له ابتاع الفأرة كلها ثم استثنى المسك بأعيانها
واستثنى المسك وكذلك في رجعه بيتا عها ثم بيعها منه إلا المسك ولا يصح أن يقال إن المسك إذا كان مجهولا لم يصح استثناؤه
وإذا استثناه من المبيع وهو مجهول بطل البيع لوجهين أحدهما أن استثناء المجهول جائز عندنا وإن لم يجز بيعه كما يجوز أن
يبيع حيوانا ويستثني ما في بطنها ولا يجوز أن يبيع ما في بطنها والثاني أن حق المسك يجوز استثناؤه كما يجوز الإبراء من الحقوق
قال رحمه الله ولو أنه أقر بأنه أبرأه من كل حق له في داره حصل حق المسك لصاحب الفأرة واستغنى عن البيع إذا الإبراء من
الحقوق صح على أصل يحيى عليه السلام وقد نص على أن الإبراء مما في الذمة من كل حق يصح قال وعلى هذا لو أبرأه من ضمان الدرك
عن فلان يصح ولا يجري مجرى الإبراء من الأعيان كالعارية والوديعة والغصب فإن ذلك لا يصح لأن الإبراء لا يصح إلا عما في الذمة الملك
إلا الضمان فإنه لا يضمن لو تلف **مسألة** ولا يجوز بيع العبد الآبق ولا بيع المغصوب قال ع رحمه الله المراد بذلك أن
العقد لا يبرم ولا يستقر حتى يجوز للمشتري التصرف فيه ببيع ونحوه من عتق وهبة وله خيار الفسخ إذا لم يقدر البائع
على تسليمه كذلك القول فيمن باع عبدا غائبا عنه وما ذكره في المنتخب من بطلان بيع عبد بالكوفة والعبد بمكة محمول على أن معناه
ما ذكرنا واستشهد على هذا بقول يحيى عليه السلام حين ذكر فساد بيع العبد الآبق لأنه لو تلف قبل القبض لكان ضمانه على البائع فأثبت
الضمان فلو لم يثبت البيع لم يثبت الضمان والكلام في المغصوب أبين وأظهر فإنه عليه السلام يجوز بيع ما لا يملكه البائع موقوفا
على إجازة المالك وبيع ما ملكه موقوفا على التسليم أولى بالجواز قال ط وهو الذي حصله أصح من مذهبه وقد ذكره أبو
الحسن في المختصر ومثله ذكر السيد أبو طالب في الشرح فيما طوع عنه وكان قدس الله روحه في الشرح يشير الطاهر وكذلك ذكر
في مختصر الطحاوي واختلاف الفقهاء أنه لا يجوز مطلقا إلا أن يكون في يد مشتريه وأبو بكر في شرح المختصر بنصر هذا
الظاهر وعند شرح البيع باطلا قال المؤيد بالله وما قاله أبو ع رحمه الله هو الصحيح على المذهب الأول قوله تعالى أحل الله
البيع ولأنه عقد وقع على الصحيح فيما يرجع إلى حال البائع ووصف المبيع والمراد به أن العين مما يصح بيعه وفيما يرجع
إلى الثمن وانتفاء وجوه الفساد وإنما عرض فيه ما يمنع من نفوذه وهو تعذر التسليم فإذا زال ذلك نفذ العقد دليله
شرط الخيار المجهول فإنه إذا أبطل نفذ العقد ولأنه باع ملكه بنفسه فوجب أن يصح دليله إذا قدر على تسليمه ولأن تعذر التسليم
لا يمنع من صحة البيع وإنما يوجب حق الفسخ كما إذا كان معيبا والثاني ما روي عن النبي صلى الله عليه أنه نهى عن بيع الغرر **مسألة**
وعن بيع الآبق ولأنه باع ما لا يقدر على تسليمه فوجب أن لا يصح كبيع الطير في الهواء والسمك في الماء والصيد في البحر
قال ع رحمه الله فمن اشترى المغصوب من صاحبه أن أخذه من الغاصب ورد الثمن على المالك أخذه ولا يسلم للغاصب
على استرداده لأن بعد توفر الثمن له أخذ المبيع وإن كان في يد المالك فأولى أن يكون له ذلك إذا كان في يد الغاصب فإن لم يكن وقد التمس

فللغاصب استرداده لانه في ضمانه فلهذا ضمنه اذا تلف قال الا ان ياخذه باذن بايعه فيبرا الغاصب من ضمانه وكذلك من اشترى
ما في يد المستعير والمرتهن والمستاجر والمودع ولم يوفر الثمن قبلها ولا استرداده لان المرتهن والمستاجر يستحقان حبسهما
والمودع وكالة المودع والمستعير بالاذن قال ايده الله الا ان المرتهن والمستاجر لهما الاسترداد وان كان المشتري
اخذه باذن البايع وبعد ما وفر الثمن لان حق المرتهن قد تعلق برقبته وحق المستاجر في منافعه فلا يبطل بالبيع لان حقهما
سابق على حق المشتري قال رحمه الله فان اشترى ما في يد سارق ولم يوفر الثمن فليس للسارق ان يسترجعه منه لانه غير ماذون
له وامثاله ولا مضمون عليه اذ لو قطع لم يضمن ان كان المال تلف محمد بن يحيى رضي الله عنه على ان لا يجتمع قطع وضمان كما لا
يجتمع حد ومهر **مسئلة** قال رحمه الله ولو باع الابق ممن ابق اليه فالبيع جائز منبرم وهو قول الاصح وذلك
لانه اذا كان في يد المبتاع فقد حصل التسليم **مسئلة** وبيع المستاجر جائز فان كان البايع مضطرا الى بيعه انفسخت
الاجارة وان لم يكن معذورا كانت الاجارة على حالها النص في المنتخب على ان من اجر دارا سنة واحدة ثم باعها فقبضها
المشتري ان البايع ان كان مضطرا انفسخت الاجارة وان كان موسرا فالاجارة ثابتة على حالها فتضمن ذلك جواز البيع
ذكره الطيب(?) رضي الله عنه وذكر السيد بالله في التحرير ولا يجوز بيع المستاجر الا لعذر وقال في الشرح معناه لا يتم
البيع لان تسليمه لا يصح لحق المستاجر ولا يتم البيع الا بتسليم المبيع لان البيع لا يحصل الا ان يحيى عليه السلم قال ان البايع ان
كان موسرا فان الكرا على حاله ولم يقل ان البيع يبطل قال ايده الله وتحصيل المذهب على ما حصلاه في شرحيهما انه ان
باعه لعذر فالبيع جائز وان لم يكن له عذر فالبيع يقع موقوفا فان علم المشتري بذلك فعليه ان يصبر الى انقضا مدة
الاجارة ثم ياخذه ولا خيار له وان لم يعلم حين الشرا فهو بالخيار ان شا فسخ البيع اذا علم وان شا امضاه والاجارة فيه كالعيب
وهو محكي عن ابي ح وروي عن ح ان البيع يبطل وروي عنه رواية اخرى ان للمستاجر ان ينقض البيع فالبيع على هذه الرواية
موقوف وروي محمد عن ح انه ليس للمستاجر ان ينقض البيع ولكنه ان اجاز البيع كان فيه بطلان ما بقي من مدة الاجارة
قال ابو بكر الرازي ولا وجه لما روي عنه اولا لان المستاجر لا حق له في نقض البيع وانما حقه استيفا المنافع ويمكنه ان
يستوفيها من غير نقض البيع قال والصحيح ما رواه محمد عنه قال السيد بالله في الشرح وهذا غير بعيد لانه اذا اجاز البيع
فقد اجاز تمامه وتنفيذه وفي ذلك تسليم المبيع فاذا رضي بتسليمه فقد رضي بابطال حقه المتعلق به من استيفا منافعه
كمن باع عبدا فابق قبل التسليم فان المشتري ان شا صبر حتى ينقضي المدة وان شا فسخ البيع قال والصحيح عندي ما حكيناه
اولا لان تعذر التسليم في المستاجر انما هو مدة معلومة فهو كالعيب وفي الابق له الخيار علم او لم يعلم لانه لا ينتهي
الى مدة معلومة فلا حد هناك لتعذر تسليمه فكانه ممنوع من تمام البيع فرده الى المعيب اولى من رده الى الابق وللش
قولان احدهما ان البيع صحيح والاخر ان البيع باطل والوجه في صحة البيع انه عقد على رقبة يملكها العاقد ولا حق
للمستاجر فيها فانما حقه في منافعها فيجب ان لا يبطل العقد على الرقبة لاجل حق لا يتعلق بنفسها كما اذا لم يكن المبيع مستاجرا

ولانه عقد على منفعتها فلا يمنع من بيع الرقبة كالامة المزوجة ولان تعذر التسليم لا يوجب بطلان البيع ولكن يوجب الخيار
للمشتري دليله اذا ابق قبلها والاجارة كالعيب لان المشتري لا يقدر على التصرف فيه والانتفاع به حين العقد فاشبه العيوب
المانعة من الانتفاع بالمعيب قال السيد بالله قدس الله روحه وتكون الاجرة بعد عقد البيع للمشتري لان الملك يستحق
اليه بالشرى قال ايده الله وتكون الاجرة هي الاجرة المسماة لان الاجارة لم تنفسخ **مسئلة** ويجوز بيع الجزاف
اذا لم يعلم المتبايعان قدره فان علم احدهما دون الاخر كان البيع باطلا والسيد بالله قدس الله روحه نص الطاهر
في الشرح انه يبطل البيع اذا علم احدهما دون الاخر قال الطيب رضي الله عنه والاولى ان يكون المراد به على الطل
يحمل عليه الكلام ان يعلم البايع دون المشتري قال وقد صرح القسم عليه السلم من ذلك في الفروشي(?) فقال لا يجوز الجزاف اذا
علم البايع الكيل او الوزن ولم يعلم المبتاع فان من المذهب ان الغرض ان يعلم البايع دون المشتري قال ولا يبعد عندي
على المذهب ان يكون للمشتري الخيار اذا علم المقدار ويكون المراد بان البيع لا يصح انه يكون موقوفا غير منبرم كما
اطلق ذلك في بيع الابق قال وهو الاولى واليه اشار السيد بالله قدس الله روحه فيما علق عنه ايضا وعن ح وش بيع السع
في الحالين جميعا واليه ذهب م بالله قال وما في الكتاب ان بيع الجزاف لا يجوز اذا علم احدهما قدره دون الاخر انما قاله سوا
ذلك لمخافة الخيانة فاما اذا عقدا العقد فاصح ذكره في الافادة واما اذا علما جميعا قدره او جهلاه فلا خلاف في
جواز البيع ووجه الظاهر ما روي عن النبي صلى الله عليه وآله انه نهى عن بيع الغرر وهذا من الغرر لانهما اذا
باعا جزافا واحدهما عالم بمقداره والاخر غير عالم به يكون العالم غارا له وروي ان حبان بن منقذ كان يغبن في
الشرى فقال صلى الله عليه قل لا خلابة اذا بعت واشتريت فدل ذلك على ان البيع الذي يكون فيه الخلابة لا يجوز وهذا
بيع الخلابة وقولهم ان هذا البيع لو بطل لم يبطل الا لجهل احدهما وعلم صاحبه وقد علمنا ان واحدا منهما لا يبطل
اذ لو جمعهما العلم او الجهل كان البيع صحيحا بالاجماع فاذا ثبت ذلك لم يجب ما الزم لانا لا نقول انه يبطل بالواحد منهما
بل نقول انه يبطل لاجتماع علم احدهما وجهل الاخر لان الخداع كذلك يتم واياه تناول قوله صلى الله عليه لا خلابة وجه
الجواز الظاهر ولانه بيع معين جهلا قدره لا يمنع من صحته كما اذا جهلاه جميعا **مسئلة** ويكره بيع العصير
والعنب ممن يتخذه خمرا فان باع كان البيع جائزا نص القسم عليه السلم في مسائل النيروسي قال الطيب رضي الله عنه
وما ذكره يحيى عليه السلم في المنتخب من ان بيعه ممن يتخذه خمرا لا يجوز محمول على الكراهة فاما جواز البيع فيما لا خلاف
فيه والاصل فيه قوله تعالى احل الله البيع وقوله الا ان تكون تجارة عن تراض منكم وهذه تجارة عن تراض ولانهما مباحان
يجوز الانتفاع بهما فاشبه بيعهما ممن لا يتخذهما خمرا واما وجه الكراهة فهو انه عون له على الاثم والفعل الحرام
وقد قال تعالى ولا تعاونوا على الاثم والعدوان وقال صلى الله عليه الحلال بين والحرام بين وبينهما شبهات فدع ما
يريبك الى ما لا يريبك وقوله صلى الله عليه من حام حول الحمى يوشك ان يقع فيه والمنع ممن جرت عادته باتخاذ الخمر شبهة

حنثا بوصل ان يعصرها خمرا • قال الطبري رضي الله عنه وكذلك بيع السلاح من اللصوص والاكراد ومن يجري مجراهم ولا
يجوز ان يستدل على بطلان البيع بانه يكون معاونة على الاثم وقد نهى الله تعالى عن ذلك بقوله ولا تعاونوا على الاثم والعدوان
لان المعاونة انما تقع بالقصد واما مجرد التمكين فلا يكون معاونة ولهذا لا نقول ان الله تعالى معين لنا على المعاصي وان
اقدرنا عليها ومعنى قولنا انه عون على الاثم على التقريب والتشبيه بالعون من حيث كان تمكينا منه ولولا ذلك كان محرما ولم
يكن مكروها • قال السيد رحمه الله فيما علق عنه المسئلة محمولة على انه لم يقصد الى بيعه ليجعله خمرا فاما اذا قصد ذلك فانه
لا يجوز وهكذا القول في بيع الخشب للطنابير والمزامير • مسئلة ولو ان جماعة اشتركوا في شرى حمل ادم او نصف
او شرى طعام لم يجز لبعضهم ان يبيع حصته من غير شركائه قبل القسمة والنظر اليه والتقليب له فان نظروا اليه وقلبوه جاز
بيعها من شركائه قبل القسمة ولا بيعها من غير شركائه واذا اقتسموها جاز بيعها من الشركاء وغير الشركاء • قال السيد
وصورة المسئلة ان يشتري خمسة حمل ادم او طعاما في وقت مجازفة بالف درهم ويزن كل واحد منهما مائتي درهم او عشرة
انفس ويزن كل واحد مائة درهم قبل الرؤية والنظر والتقليب يبيع واحد منهم حصته من غير شركائه فهذا بيع باطل
ووجهه ما كان يقول ع رحمه الله ان بيعه يؤدي الى تفريق الصفقة على البائع ان اختار الشركاء الباقون ان يردوا حصصهم
اذا راوا وقلبوا دون حصة المشتري او الى ان لا يكون لهم خيار الرد عند الرؤية وكل واحد من الوجهين فاسد فالبيع الذي
يتضمن هذين الشرطين يكون فاسدا فاذا نظروا وقلبوا جاز بيعها من شركائه لان احدا منهم الذي فيه رضي به فقد بطل عليهم
خيار الرؤية • وقوله في الاحكام في هذا الموضع واكره بيعه من شركائه المزايدة ابطال البيع وانه لا يجوز لان ما منع من
بيعها من غير شركائه منع من بيعها من الشركاء وحسبه التفريق على البائع عند اختيار الرد لا رد ومنهم له ونظرهم
اليه لا يمنع من جواز الرد بل يتجدد ذلك عند النظر والتقليب واما بعد القسمة فالوجه في جواز بيعها من الشركاء وغيرهم هو
انهم اذا اقتسموا فقد رضوا وبطل خيار الرد ولا يمنع بيعها ممن كان • قال السيد ابو طالب رحمه الله في الشرح وهذه المسئلة مبنية على
ان الشركاء لا يعلم كل واحد منهم نصيبه من الادم والطعام وذلك بان يكون كل واحد منهم دفع دراهم معلومة الى
رجل ليشتري لهم بها ادما او طعاما على سبيل التوكيل ولم يعلم كل واحد مقدار ما دفع صاحبه واذنوا للوكيل بالخلط
فاشترى لهم بها طعاما او حمل ادم او يكونوا نسوا قدر ما لكل واحد منهم فعلى هذا لا يجوز بيعه نصيبه من الاجنبي ولا
من شركائه لانه لا يعلم ما الذي يبيعه ولا يعلم المشتري ما الذي يشتريه • وقوله ويكره بيعها من شركائه هو على المنع لا على
معنى ان غيره اولى منه وعلى هذا لا فصل بين الاجنبي وبين الشركاء وان ذكر في الاجنبي بطلان البيع وفي الشركاء الكراهة
لانهما من طريق المعنى واحد فان عرفوا حصصهم وهو الذي اردنا بالتقليب والرؤية فله ان يبيع من شركائه وهذا مما
لا اشكال فيه • وقوله يكره بيعه من غير شركائه المزايدة الكراهة التي هي ضد الاستحباب • ووجهه انه هو موجب الشفعة
في العروض وما جرى مجراه فكره لحق الشفعة • ولما روي عن النبي صلى الله عليه انه قال لا يبيع الشريك حتى يؤذن

شركة بعد لحوق الشفعة واما الحال بعد القسمة فلا اشكال فيه لانه لا تجب الشفعة قبل القسمة • قال الطبري رضي الله عنه
والتخريج الذي استخرجه ع رحمه الله اقرب الى مطابقة لفظ الكتاب • مسئلة قال ع رحمه الله ولو ان رجلا باع
ارضا فيها اشجار دخلت الاشجار في البيع لانها اصول ثابتة لا تخرج من الارض دهرا فهي كالبناء ولو كان فيها
زرع او ثمر لم يدخل فيه وكانت للبائع لانها غير ذات اصول وانما تؤخذ وتقطع ولا خلاف في دخول الاشجار في بيع الارض تبعا
واما الثمار لا تدخل فيه ووجهه ما نبه رحمه الله من ان الاشجار اصول ثابتة فهي كالبناء وان الثمار غير ذات اصول وانما هي
تجنى وتقطع • قال اصحابنا وكذلك تدخل الاشجار ولا تدخل الثمار في هبة الارض وجعلها مهرا او وقفها او الوصية
بها • مسئلة قال رحمه الله وعلى هذا لو اجرها بحدودها وفيها اشجار ولم يستثنها فسدت الاجارة لدخولها لانه لا يجوز اجارتها
وهي الاشجار لان الغرض باستئجارها اثمارها وقد نهى رسول الله صلى الله عليه عن بيع الثمرة قبل بدو صلاحها وعن بيع السنين ولان الاجارة
عقد على المنافع وان علقت بالاعيان فلا تصح الا فيما يمكن الانتفاع به مع بقاء عينه والثمار اعيان فلا يصح الانتفاع بها الا
باستهلاك عينها فاذا استثنى الاشجار لا تصح اجارتها فقد استثناها بدخلها في اطلاق العقد على الارض فمتى اجرها ولم يستثن
الاشجار فسدت الاجارة لانطواء العقد على ما يصح وعلى ما لا يصح كما لو اشترى عبدين فوجد احدهما حرا او مملوكا للغير
او شاتين فوجد احدهما ميتة • قال السيد ابو طالب قدس الله روحه وعلى هذا الوجه الاجارة وعلى هذا لو باع ارضا وفيها قبر ولم يستثن موضع القبر
فسد العقد لهذه العلة • قال رحمه الله ويجوز اجارة الاشجار لتسجير حبال الصباغ وحمل عليه او تطرح الثوب عليه •
وكذلك يجوز لاستظلال الكرم • مسئلة قال رحمه الله يجوز بيع الوديعة والعارية ممن هي في يده وهو قول ح وش
وذلك لان يد المودع والمستعير هي يد المودع والمعير الذي هو صاحب الشيء فاذا باعه فقد باع ما في يده فلا مانع من البيع
مسئلة قال رحمه الله فان تلفت قبل قبض المشتري لها بعد البيع فهي من مال البائع وينفسخ العقد وهو قول
ش وعند ح اذا باعها من المودع فقد حصل التسليم والقبض فاذا تلف فهو من مال المشتري وذلك لان يد المودع والمستعير
في الحكم يد المودع والمعير الذي هو صاحب الشيء فتكون يد البائع ثابتة عليه فاذا تلف قبل تجدد قبض المشتري عليه كان من مال
البائع وينفسخ البيع كما اذا كان في يد البائع • مسئلة قال رحمه الله ويجوز بيع الوديعة والعارية من غير المودع
والمعار لا خلاف فيه والاصل فيه الظواهر • مسئلة قال رحمه الله ويجوز للمودع ان يبيع ما في يده من الوديعة
فاذا اجازه صاحبها فالاجازة
ولا يجري ذلك مجرى الشراء عنده وذلك لما قد بيناه فيما تقدم من جواز البيع الموقوف فاذا اجازه صاحبها فالاجازة
تلحق العقد فكانه هو العاقد له وبيد المودع كالنيابة وهذا كما نقوله في الجارية اذا اعتقت وهي تحت زوج ابها اذا رضيت
واجازت النكاح لحقت الاجازة اصل النكاح فكان نكاحها يوم العقد لانه لو كان نكاحها يوم الاجازة لما صح ذلك الا
بولي وشهود • مسئلة قال القاسم عليه السلام في عبد دفع الى رجل مالا ليشتريه فاشتراه به واعتقه ثم علم سيده بذلك
قال عتق المشتري له او بعده فالمال للسيد العبد ويسترجع من المشتري ثمن العبد عليه والعتق جائز • قال الطبري رحمه الله

يعتق بمجرد الشرى ولا من الاعلى الى الاعلى

منه فاذا ملك بعتقه عتق هذا اذا كان هذا العبد ماذونا له في البيع والشرى فاما اذا لم يكن ماذونا له فانه لا يملك بعتقه
وانما المسله مبنيه على ان العبد لا يملك شيا وما في يده فهو لسيده وعلى ان الدراهم والدنانير لا تتعين في العقد وهذا كله هو
قول ح وقد دللنا فيما تقدم على صحة هذين الاصلين فاذا ثبت ذلك ثبت ما ذهبنا اليه لان المشتري قد صح عقده على العبد وصار
ملكا له بعقد الشرى فاذا ملكه صح اعتاقه له وعتق العبد والمال الذي اشتراه به لم يكن له وكان ملكا لسيد العبد فيلزمه رده
عليه وثمن العبد ثبت في ذمته فيلزمه ان يوفيه الى مشتري العبد الذي هو البايع وهذه المسله قد ذكرها الشافعي رحمه الله ايضا
فقال صح العتق وذلك لان الدراهم والدنانير وان كان يتعين في العقد عنده فان المقبوض بالبيع الفاسد يفيد تصرف
المشتري فعلى هذا تحصيل الكلام في هذه المسله ان المشتري لهذا العبد فلا يخلو اما ان يكون قد اشتراه بثمن على الذمه
ثم دفع الى البايع ما دفع اليه العبد واما ان يكون قد اشتراه بعين ذلك المال فان كان قد اشتراه بثمن على الذمة ثم
[illegible] منه ما دفع اليه العبد صح الشرا فاذا اعتق صح العتق سوا اعتقه قبل القبض او بعده وعليه ثمن العبد لسيده
لان ما دفعه اليه كان ملكا له وهذا لا خلاف فيه فان كان قد اشتراه بعين ذلك المال فان ذلك المال لا يخلو اما ان يكون نقدا
او عرضا فان كان نقدا صح الشرى على قولنا ان الدراهم والدنانير لا تتعين في العقد فاذا اعتقه صح العتق سوا اعتقه
قبل القبض او بعده وعليه ثمن العبد لسيده لان ما دفعه اليه كان ملكا له وعلى قول من قال من اصحابنا ان الدراهم والدنانير
تتعين في العقد كان الشرى فاسدا لكن لو قبضه ثم اعتقه صح العتق بنا على اصلنا ان المقبوض بالبيع الفاسد يفيد
فيه تصرف المشتري وفاقا لابي ح خلافا للش وعليه قيمة العبد لسيده لان المقبوض بالبيع الفاسد يكون مضمونا بقيمته
لا بثمنه فان اعتقه قبل القبض لا يصح العتق لانه لا خلاف ان تصرف المشتري في البيع الفاسد لا ينفذ قبل القبض فان كان
ذلك المال عرضا كان الشرى فاسدا اذ لا خلاف ان العرض يتعين في العقد الا انه اذا اعتقه بعد القبض صح العتق لما بيناه
ان المقبوض بالبيع الفاسد يفيد فيه تصرف المشتري عندنا فان اعتقه قبل القبض لم يصح العتق لما بينا ان تصرف المشتري انما
يفيد في المبيع بعد القبض فاما قبل القبض فلا خلاف في انه لا يجوز. قال ايده الله في الشرح قال اصحابنا ويرجع المشتري
على العبد بما وزنه من ثمنه لسيده لانه باذنه اشتراه فصار كالوكيل له. قال السيد رضي الله عنه ويمكن ان يقال ان
المشتري يرجع الى العبد بقيمته كما قلنا في المغرور بالجارية انه يرجع الى الغار ويمكن ان يقال انه لا يرجع لانه اذا علم انه
عبد كان متبرعا لان العبد لا يملك. قال ايده الله والصحيح انه يرجع.

مسله قال ع يجوز بيع لبن الادميات واومى الى
تخريجه عن واضح واعتبر رحمه الله فيه جواز الاسترضاع لان يحيى قد نص عليه ونطق به القران قال وان الاجرة التي تستحقها
المرضعة هي عوض عن اللبن لانها اذا استوجرت على الرضاع فلم ترضع اللبن لم تستحق الاجرة وما جاز اخذ العوض عليه من الاعيان
جاز بيعه وهو قول ش. قال السيد رضي الله عنه وهذا التخريج واضح عندي لانه بناه على ان الاجرة التي تستحقها عوض عن اللبن
وهذا قول وليس مما نص عليه القسم ويحيى عليهما السلم ولعلهما لو نصا على هذه المسله لنصا على مثل ما نقول من ان الاجرة
تستحقها المرضع على التربيه ولان اللبن جرى مجرى الالة التي بها يتوصل الى التربيه والاقرب ان هذا القول هو اختياره دون

متفق قولهما جميعا فالاول الاولى عندي انه لا يجوز بيعه وهو قول ح والاول انه لبن طاهر فجاز بيعه كلبن الانعام ولانه مايع
طاهر ينتفع به فاشبه ما ذكرنا ولانه مايع يحل شربه فجاز بيعه كساير المايعات المشروبة وللثاني ان كل مايع تولد من
الادمي لم يجز بيعه كالدمع والعرق والبزاق ولانه لبن ادمي فاشبه ما اذا اخرج منها بعد موتها ولان بيعه غير معتاد
وما لا يعتاد بيعه لا قيمة له لان قيمة الاشيا ماخوذة من بياعات الناس والعادة لم تجر ببيع لبن بنات ادم فوجب ان لا يصح كالهوام
والحشرات والدم والميتة والبزاق ولانه خرج منها لا يستقل حكم على الانفراد في حال الاتصال بها فوجب ان لا يجوز بيعه
دليله شعرها ولان المغرور الذي يضمن الجارية والولد لا يضمن قيمة اللبن ولو كان للبن مال لوجب ان يضمنه كما لو كان مع
الجارية مال فاستهلكه وانفقه على ولدها ضمنه ولانه لبن ما لا يوكل وانه يستقذر شربه فاشبه لبن الخنازير والكلاب

فصل قال ع رحمه الله لبن الميتة نجس وعلى هذا القول لا يجوز بيعه قال السيد رضي الله عنه الا ان ما قال ع رحمه الله
بعيد على اصل يحيى عليه السلم لان عنده يجب ان يكون بمنزلة ساير الشعر فانه لو جز في حال حيوته يكون طاهرا فلا يجري مجرى
بعضها الذي اذا اخرج منها يكون نجسا وما يتعلق به من النجس لملاقاة الميتة وقد قيل انه لا في الالية الاصلية وهي طاهرة
وقيل ايضا ان اللبن مخصوص بان لا ينجس لمجاورة النجس لان ما يحلب فيه من حي قد وصفه الله تعالى بانه طاهر مع خروجه من بين
فرث ودم وهذا طريق اصح.

فصل الاولى على اصلنا انه لا يجوز بيع ارض مكة لنص يحيى عليه السلم على [illegible] وعندهم يجوز بيعه
على ان تقطع اشجارها لا يجوز وهو قول ح وحكي عنه ان بيع البنا دون ارضها جايز وحكي عن محمد انه كره اجارة بيوتها
في الموسم وفي الرجل يعتمر ثم يرجع واما في المقيم والمهاجر فلا يرى باخذ ذلك باسا وهو قول محمد وعند ابي يوسف يجوز
ارضها. لنا قوله تعالى والمسجد الحرام الذي جعلناه للناس سوا العاكف فيه والباد ومسجد الحرام اذا ذكر في القران
كان المراد به جميع الحرم بدلالة قوله تعالى ذلك لمن لم يكن اهله حاضري المسجد الحرام وما روي عن النبي صلى الله عليه انه
قال لا يحل بيع دور مكة ولا اجارتها وروي عنه ايضا انه قال من اكل من اجر بيوت مكة شيا فانما اكل الربا ولانه حرم فلا
يجوز بيعها كالمسجد الحرام واذا لم يجز بيعها لم يجز كراها لان للوافدين حق النزول فيها.

مسله ويجوز بيع المصاحف
نص القسم في النيروشي وحكى في الاحكام قال الربيع رحمه الله يجب ان يكون البيع متناولا للجلد والكاغد وهذا ذكره اصحاب
قال السيد رضي الله عنه وهو الصحيح لان المكتوب لا يباع وهو قول جمهور الفقها وقال ابن شبرمة لا يباع المصحف ولا يوجد
على كتابته اجرة بشرط وان اعطي من غير شرط فلا باس وحكي عن شريح لو باع مسلم من نصراني مصحفا فالبيع مفسوخ وكذلك ان
باع منه دفاتر فيها احاديث رسول الله صلى الله عليه وعن ابن عمر انه قال وددت ان الايدي تقطع في بيع المصاحف
وعن ابن عباس وجابر اشتر المصحف ولا تبعه وذلك لان عمل المسلمين قد جرى ببيعه من غير تناكر ولان البيع يتناول الجلد والكاغد
فاشبه بيع ساير الدفاتر. قال السيد رضي الله عنه وما روي عن ابن عمر وغيره من كراهة بيع المصاحف يجب ان
يكون محمولا على بيع نفس المكتوب.

مسله قال القسم عليه السلم يجوز بيع الما اذا كان معلوما محدودا كما يجوز قسمته

نص عليه العشم عليه السلم في المبسوط قال السيد وهذا محمول على انهما ولا البيع مجرى الماء ان عليه قوله عليه السلم اذا لم
كان محدودا معلوما والمحدود المعلوم يكون ارضه الذي هو المجرى قال السيد تحصل المذهب ان نفس الماء لا يجوز
بيعه في الاصل ولا اجارته وانما يقع البيع والقسمة على الاجارة على الارض التي يجري عليها الماء واذا انصب الماء
المباح الى موضع هو ملك لانسان صار احق به من غيره وان كان الموضع ملكا لجماعة اشتركوا في حق الماء وصاروا احق به
ثم نقل الماء المحتسب اليها املاكا لارض او الاجارة وبه قال ح وص وش واما السيد م بالله فقد نص الطاهر في الشرح وهو
الجواز وهو الطاهر من اختياره على ما ذكره احمد او غيره فقد شك الله زوجه الماء على ضربين احدهما ما يملك الانسان
وهو ما الغدران والقصاع والابار فهذا يجوز بيعه ويجعله حكم الماء في الغدران والجرار والزقاق الا في قدر ما ينتفع به
في الوضوء والاغتسال او الغسل فانه يجوز الخبر والثاني ما يصير حقا للاخذ وهو ما الاودية والانهار والعيون التي
تجري في الغياض فما هذا سبيله من المياه لا يجوز بيعه وعن مالك لا باس ببيع ما في بئر احتفرها في ارضه وداره لنفسه
وكره بيع ما عمل من ذلك في الصحارى وعنه ايضا لا باس ببيع العيون ومياهها لسقاية الزرع ويجوز بيع شرب يوم
واجارة البئر كل شهر اذا احتفرها لنفسه م للاول ما روي عن النبي صلى الله عليه انه نهى عن بيع الماء وعنه صلى الله عليه
لا يمنع نفع البئر ولان الماء على الاباحة وليس بملك لاحد بدلالة ما روي عن النبي صلى الله عليه انه قال المسلمون شركا في ثلثة
في الماء والنار والكلاء وقد اجمعوا على ان من احرز شيا منه فقد صار احق به وانصبابه الى ارض انسان بفعل يفعله من
استخراج له بحفر او ساحه من مصبه فهو احراز له واما الحشيش فانه يملك ايضا بالاحراز بدلالة الخبر م وللثاني وهو
انه لا خلاف في جواز قسمة الماء من الشركا وقد جرى عمل المسلمين به من لدن الصحابة الى يومنا هذا من غير نكير فاذا ثبت جواز
قسمته ثبت جواز بيعه لان القسمة كلها في معنى البيع على ما ذكره م بالله ولانه مملوك فجاز بيعه دليله الماء الذي يكون في الانا

مسله قال ع رحمه الله اذا كان الماء في نهر او واد فليس لاحد منع احد منه لسقيه ولدوابه ووضوءه وانما يصير
ملكا له اذا استقاه واحرزه وكذلك الحشيش لا يكون ملكا لاحد ولا احد اولى به من احد الا ان يحتشه ويحوزه قال وسوا
كان الحشيش في ملك الانسان او في غير ملكه من الصحارى في انه لا يملكه الا ان يحتشه والناس فيه سوا الا ان يحتشه محتش
فيكون ملكا له كالماء اذا استقاه وهو قول ح وص وش قال ح لا يجوز بيع المراعي ولا اجارتها ولا يجوز لاحد دخول ارض
غيره الا باذنه فمن دخلها واحتش منها او احرز ما في بئر غيره او من نهره او اصطاد سمكه من اجمته او صيدا من ارضه ملكه
كله وليس لصاحب الملك وان كان ممنوعا في الابتدا من دخوله الا باذنه م قال السيد رحمه الله هذه المسائل كلها هي على اصلنا وعلى
تحقيق ما ذكره ع رحمه الله قال الثوري لا باس ان يحمي الكلا والشجر للحطب او البيع والى هذا اشار السيد م بالله في مسائله م
وقال ك لا باس ان يبيع الرجل المراعي ارضه وذلك لان جميعه مباح في الاصل لم يتقدم فيه ملك لاحد وجه وقوع الملك فيه اخره
وحيازته ودل عليه الخبر م والثاني وهو ان حكم النابت حكم المنبت فاذا كان المنبت ملكه فكذلك النابت فيجوز فهو ولانه نابت في ملكه فهو حب

ان يكون كالاشجار النابتة في ملكه واما اذا استقى الماء واحتش الحشيش واحرزه جاز بيعه ولا نعرف فيه خلافا الا انه اذا
احرزه فقد ملكه وانقطع حق غيره عنه فجاز بيعه كساير ما يملك **مسله** قال محمد بن يحيى رضي الله عنه بيض دود
القز يجوز بيعه ذكره في مسائل المهدي قال السيد رضي الله عنه وعلى ما نص عليه يجوز بيع دوده وبيع النحل لان احدا
لا يفصل بينهما ونص ايضا السيد م بالله على جواز بيع دود القز وبيع النحل وهو قول محمد فانه قال ان بيع دود القز جائز
والشرف في كلا الروايتين جائز وكذلك بيع النحل وروي عن ابي يوسف جواز بيع دوده ان كان القز قد خرج منه او بعضه
فيكون تبعا كبيع النحل مع العسل فان كان دود بغير قز لم يجز كالنحل وحده ولو باع فراش القز بغير قز لم يجز كبيع
النحل وان كان مع الفراش قز جاز وعند ح لا يجوز بيع دود القز ولا بيضه وعنه ان من قتله فلا ضمان عليه وعن محمد ان من
قتله عليه الضمان وحكى ابو يوسف عن ابي ح انه قال لا يجوز بيع النحل فان كان في كوارتها عسل فاشتراها بما فيها من النحل والعسل
جاز وهو قول ابي ف وان كانت جارحة معه لم يجز لانها كالزنابير وحكى اص ش عن ابن سريج ان بيع النحل جائز لنا ان بيض
القز بيض ينتفع به ويمكن تسليمه وهو محرز فاشبه بزر الحياد والقثا والبطيخ وتعذر الانتفاع به في الحال لا يمنع من جواز
بيعه اذا امكن الانتفاع به في المال كالجحش الصغير والمهر الصغير والعبد الطفل وفرخ البازي والصقر وهذا هو الوجه
ايضا في جواز بيع النحل وهو انه منتفع به يمكن تسليمه فجاز بيعه دليله ما ذكرنا ويدل على ذلك ايضا عمل المسلمين على التبايع
به في بلدان المسلمين من غير نكير م **مسله** والحر اذا باع نفسه كان البيع باطلا لا شي عليه ان وقع وان كان بالغا ادب
والمشتري ان كان عالما انه حر ادب ايضا وان كان البايع له غيره رجع عليه المشتري بالثمن وان كان هو الذي باع نفسه وكان
صبيا او اعجميا افرع ولم يصح شي اما بطلان البيع فلا خلاف فيه لان الحر لا يملك رقبته بالقيمة اصلا فصار كساير ما لا يجوز
ملكه في انه لا يجوز بيعه م والاصل فيه الخبر الذي رواه يحيى عليه السلم ان رجلا باع نفسه في ولاية عمر فلما اشتد عليه
البلا اتى عمر وقال اني رجل حر فقال العبد كان الله انت وصحب نفسك فقال علي عليه السلم انه ليس على حر ملكه واضربه والبايع
له ضربا شديدا ومر المشتري ان يتبع البايع بالثمن فان كان بافق من الافاق فاتبعه قلنا ويؤدب هو ان كان بالغا وكذلك
المشتري ان كان عالما لما في خبر علي واضربه والبايع له ضربا شديدا ولانهما ارتكبا امرا محظورا فاستحقا التاديب
قلنا وان كان البايع له غيره رجع عليه بالثمن لان من شرط استحقاق البايع ثمن المبيع سلامة المبيع للمشتري فمتى لم يسلم
له المبيع فله الرجوع الى البايع بالثمن كما لو استحق ولما في خبر علي ومر المشتري ان يتبع البايع بالثمن قال ح اذا قال انا
عبد فاذا هو حر فالتبعة على البايع دون العبد سوا كان البايع غايبا او حاضرا الا ان يكون غيبته منقطعة فيرجع
على العبد وليس للعبد على البايع وعند ش يرجع المشتري على البايع لضمان عهدة الثمن ولا شي على العبد غايبا كان البايع او
حاضرا قال السيد رحمه الله وقد نص يحيى عليه السلم انه يرجع على البايع ولم يفصل بين ان يكون البايع غايبا او حاضرا الا انه
لما استدل بهذا الخبر وفيه ومر المشتري ان يتبع البايع بالثمن وان كان بافق من الافاق فاتبعه فدل ذلك من مذهبه

انه رجع على الحر المبيع ان كان منه تغرير وكان البائع غائبا غيبة منقطعة ثم رجع هو على البائع كما ذهب اليه قلنا وان
كان هو الذي باع نفسه وكان صبيا او اعجميا او مرعوبا ولم يسع بشيء لانه اذا كان صبيا او اعجميا لم يستحق المشتري بان يكون هو فتح
لان الصبيان لا يستحقون المشتري بان يكون القباح لعدم عقولهم وكذلك من كان اعجميا اذا اتى بشيء قبيح نحو ان يلتبس عليه فيما
عليه فانه لا يستحق المشتري لعدم علمه لذلك ولكن يرجع للاماني مثل من بعده **مسألة** قال وان كان ادعى المشتري انه
مملوك لدار مولاه وكل شيء لم يلزم المشتري المبادرة لانه اذا لم يعلم ذلك فلم يحصل منه ان يكون المحظور مع العلم فلا يستحق
المبادرة قال رحمه الله واذا وكل رجلا عبده يبيع نفسه جاز ومثله ذكر بالله وذلك لان العبد اذا جاز ان يبيع غيره
وجاز لغيره ان يبيعه جاز له ان يبيع نفسه

باب بيع الاجناس والاصناف بعضها ببعض متفاضلة

الاصل المعتبر في هذا الباب ان كل شيئين من جنس واحد اذا اتفقا في
الجنسية والكيل او الوزن لم يجز بيع احدهما بالآخر الا مثلا بمثل يدا بيد ويحرم النساء كالحنطة بالحنطة والشعير
بالشعير والتمر بالتمر فان اختلفا في الجنسية واتفقا في الكيل او الوزن جاز بيع احدهما بالآخر متفاضلا يدا بيد ولا
يجوز نساء كالحنطة بالشعير لا خلاف في تحريم التفاضل والنساء في الاجناس الستة المنصوص عليها وهي الذهب والفضة
والتمر والبر والشعير والملح وانما كان الخلاف فيه قديما عن ابن عباس وابن الزبير واسامة بن زيد وزيد بن ارقم انهم قالوا
لا ربا الا في النسيئة وجوزوا بيع الذهب بالذهب متفاضلا يدا بيد وكذلك الفضة بالفضة وروي عن ابن عباس الرجوع
عنه حين روى ابو سعيد ان رسول الله صلى الله عليه قال لا تبيعوا الذهب بالذهب الا مثلا بمثل ولا الورق بالورق الا مثلا
بمثل ولا تبيعوا منهما غائبا بناجز والاصل في هذا الباب ما روي عن النبي صلى الله عليه من طرق شتى وبالفاظ مختلفة انه قال
الذهب بالذهب مثلا بمثل يدا بيد والفضة بالفضة مثلا بمثل يدا بيد والبر بالبر مثلا بمثل يدا بيد والشعير بالشعير مثلا بمثل يدا
بيد والملح بالملح مثلا بمثل يدا بيد رواه عبادة بن الصامت وغيره وفي بعض الالفاظ الفضل الربا وفي بعضها من زاد او استزاد
فقد اربى وفي بعضها وبيعوا الحنطة بالشعير كيف شئتم وروى [illegible] بن علي عن ابيه عن جده عن علي عليه السلم قال اهدي لرسول
الله صلى الله عليه تمر فلم يرد منه شيئا وقال لبلال [illegible] هذا التمر حتى [illegible] فانطلق بلال فاعطى صاعين واخذ صاعا
مثلا فلما كان من الغد قال رسول الله صلى الله عليه يا بلال [illegible] الى [illegible] فلما جاء بلال بالتمر قال عليه السلم ما هذا
الذي [illegible] فاخبره بالذي صنع فقال صلى الله عليه هذا الحرام الذي لا يصلح انطلق فاردده على صاحبه ومره ان لا يبيع
مكروه ولا يبتاع ثم قال صلى الله عليه الذهب بالذهب مثلا بمثل والفضة بالفضة مثلا بمثل والبر بالبر مثلا بمثل والشعير بالشعير
مثلا بمثل والتمر بالتمر مثلا بمثل فمن زاد او استزاد فقد اربى وهذه الاخبار كلها نصوص فيما ذهبنا اليه والخلاف في ذلك موقوف
من الصحابة فان الاجماع قد انعقد على خلافه الان وما روي عن النبي صلى الله عليه لا ربا الا في النسيئة فقد [illegible] على الجنسين
المختلفين اذا اتفقا في الكيل او الوزن كالحنطة بالتمر او الشعير

فصل واختلفوا فيما عدا الاشياء الستة المنصوص
عليها فرد جميع القائلين بالقياس الى ثبوتها فيما عداها وذهب اصحاب الظاهر الذين هم نفاة القياس ان تحريم التفاضل
مقصور على الاجناس الستة التي نص عليها رسول الله صلى الله عليه وما سواها فلا ربا فيه الا الامامية فانهم ذهبوا
الى [illegible] وان كانوا يستعملون القياس وقولهم هذا باطل من وجهين احدهما الظواهر الواردة في هذا الباب كالنهي
عن الصاع بالصاعين والثاني ان القياس حق وهو احد ادلة الشرع والمسألة مبنية على هذا الاصل فاذا ثبت ذلك نستدل
عليه ايضا بقوله تعالى واحل الله البيع وحرم الربا والربا الزيادة لغة وشرعا اما الشرع فقوله تعالى وترى الارض هامدة
فاذا انزلنا عليها الماء اهتزت وربت يعني زادت وعظمت وانتفخت واما اللغة فيقولهم اربى فلان على فلان في الشتم
اذا زاد عليه فاذا كان ذلك كذلك فاقتضى ظاهر الآية حظر كل زيادة على اي وجه حصلت الا ما خصته الدلالة ولا خلاف
ايضا ان عند اختلاف الجنسين مع الاتفاق في الكيل او الوزن يجوز التفاضل نقدا ويحرم النساء والاصل فيه قوله صلى الله عليه
اذا اختلف الجنسان فبيعوا كيف شئتم يدا بيد وبيعوا البر بالشعير كيف شئتم يدا بيد

فصل وانما الخلاف في البر
والشعير فعندنا انهما جنسان مختلفان وهو قول ح وص وش وعند ك انهما جنس واحد فلا يجوز بيع احدهما بالآخر متفاضلا
وروي نحوه عن حماد والليث بن سعد وذلك لما في خبر عبادة بن الصامت عن النبي صلى الله عليه ولكن بيعوا الحنطة بالشعير
كيف شئتم يدا بيد فشرط في بيع احدهما بالآخر ان يكون يدا بيد ولم يشترط المنع من التفاضل لانه قال بيعوا كيف شئتم ولان
النبي صلى الله عليه نص على الاجناس الستة فاضاف الى كل جنس منه ما كان في معناه كنصه على الذهب والفضة وعلى التمر والملح وكذلك
نصه على البر والشعير يقتضي على ترتيب الخبر ان يكونا جنسين مختلفين ولانهما قد اختلفا في الاسم الاخص والصفة والمقصود
من كل واحد منهما فوجب ان يكونا جنسين مختلفين كالبر والتمر

مسألة واذا اتفقا في الجنس ولم يكونا مكيلين ولا
موزونين جاز التفاضل يدا بيد ولا يجوز النساء كرمانة برمانتين وثوب مروي بثوبين وهذا مبني على ان الجنس بانفراده يحرم
النساء فاجاز ح وص وعند ش لا يحرم لنا قوله صلى الله عليه لا ربا الا في النسيئة وقوله انما الربا في النسيئة وظاهره
يقتضي ان النساء يحرم الا ما قام دليله وروى الحسن عن سمرة ان النبي صلى الله عليه نهى عن بيع الحيوان بالحيوان نساء وروى
ابن الزبير عن جابر ان النبي صلى الله عليه انه قال الحيوان بالحيوان واحدا باثنين لا بأس به يدا بيد ولا يجوز فيه نساء ولان الجنس
احد وصفي تحريم التفاضل في غير جنس الاثمان او فيما يتعين فوجب ان يحرم النساء كالمعنى المضموم الى الجنس وهو الكيل عندنا
والطعم عندهم ولا يلزم عليه بيع سائر الموزونات بالدراهم والدنانير نساء لاحترازنا في غير جنس الاثمان او فيما يتعين
على انا ان قلنا بتخصيص العلة فانه جائز عندنا وسقط الالزام ولا نحتاج الى الاحتراز من ذلك او نقول احد وصفي تحريم
التفاضل يدا بيد فوجب ان يكون له تأثير في تحريم النساء كالمعنى المضموم اليه ولا يلزم عليه الدراهم في الموزونات لان الوزن له
تأثير في المنع من النساء بانفراده فان الحديد لا يجوز ان يسلم في النحاس والرصاص وسائر ما يوزن لوجود الوزن

مسألة فان اختلفا في الجنس وفي الكيل او الوزن جاز ان يكون احدهما مع اختلافهما في الجنس مكيلا والآخر موزونا جاز التفاضل يدا بيد

ولا يجوز الا مثلا بمثل يدا بيد

ونسا كالبر بالملح ونحو ذلك وهو قول ح وذلك لانهما اذا اختلفا في علة الربا واتفقا في اشتراكهما فيها فجاز التفاضل فيهما
نقدا ونساء **مسألة** وكذلك ان اختلفا في الجنس ولم يكونا مكيلين ولا موزونين كرمانة بسفرجلتين او بيضة برمانتين
وهو قول ح وذلك لان علة الربا التي هي الجنس والصفة المضمومة اليها وهي الكيل او الوزن عدمت فيهما وسنبين الكلام في علة الربا
مسألة فاما الاثمان التي هي الذهب والفضة فانهما وان كانا موزونين فانهما خارجان عن هذا الاعتبار من حيث
كانا اثمانا فيجوز بيع سائر الموزونات بهما متفاضلا يدا بيد ونسا والذهب بالفضة والفضة بالذهب يجوز متفاضلا
يدا بيد ولا يجوز نسا وهذه الجملة لا خلاف فيها وقد دخل معناها تحت الخبر ه **وصل** ويجوز عند ح بيع الحنطة بالحنطة
بعينها او بيع الشعير بالشعير او بيع الحنطة بالشعير او غيرهما من المطعوم وان يفترق المتبايعان قبل القبض ولا يبطل
العقد وعند ش يبطل العقد بالافتراق ومن شرط صحة البيع فيه التقابض في المجلس اتفق جنساهما او اختلفا ه
للاول وهو ان هذا عقد تناول عينا بعين من جنس بعض فلا يشترط في صحته القبض في المجلس كالثياب والخشب ه وللثاني قوله صلى
الله عليه وآله وسلم في حديث عبادة لا تبيعوا الذهب بالذهب ولا الورق بالورق ولا البر بالبر ولا الشعير بالشعير الى ان قال
سوا بسوا يدا بيد عينا بعين ثم قال ولكن بيعوا الذهب بالورق والورق بالذهب والبر بالشعير والشعير بالبر عينا
بعين يدا بيد كيف شئتم فشرط في الجنس ان يكون عينا بعين وفي الجنسين ان يكونا عينا بعين يدا بيد ولانهما عينان يجمعهما
علة واحدة في الربا ويجري فيهما الربا بمعنى واحد فاذا بيع احدهما بالاخر كان من شرطه القبض في المجلس كالذهب والورق
مسألة علة الربا الكيل مع الجنس او الوزن مع الجنس في غير الاثمان لان الاثمان كالذهب والفضة فان بيع الموزونات
بهما يصح متفاضلا ومتساويا نقدا ونسا الا ان النسا انما يجوز على طريق السلم وما قلناه ان علة الربا مكيل جنس او موزون
جنس هو قول زيد بن علي والمؤيد بالله والاظهر انه اجماع اهل البيت عليهم السلم وبه قال ح وص و ش في القديم وقال في الجديد
مطعوم جنس وعند ك علته الاقتيات ه وعن ربيعة جنس تجب فيه الزكوة ه وعن ابن شبرمة الجنسية فحسب ه لنا ما روي
عن النبي صلى الله عليه قال لا تبيعوا الدرهم بالدرهمين ولا الدينار بالدينارين ولا الصاع بالصاعين ومعلوم انه لم يرد
نفس المطروق لانه لا خلاف في جواز بيع الصنجات بعضها ببعض متفاضلا فثبت ان المراد به ما كان في الصاع فاقتضى
تحريم التفاضل في جميع جنس المكيلات وعندنا لا يجوز قفيز جص او نورة بقفيزين جص او نورة وروي انه صلى
الله عليه وجد عند بعض اهله تمرا جيدا فقال من اين لكم هذا فقالوا ابدلنا صاعين بصاع فقال لا تفعل صاعا بصاعين ولا
درهما بدرهمين ه وروى ابو سعيد الخدري وابو هريرة عن النبي صلى الله عليه انه امر سواد ابن غزية اخا بني عدي
الانصاري على خيبر فاتاه بتمر جيد فقال له اكل تمر خيبر هكذا فقال لا ولكنا نشتري صاع التمر بالصاعين والصاعين بالثلثة
فقال لا تفعلوا ولكن بيعوا تمركم هذا بعرض واشتروا بثمنه من هذا وكذلك الميزان ومعلوم انه صلى الله عليه لم يرد الميزان
نفسه للاجماع على جواز بيع بعض الموازين ببعضها متفاضلا فثبت انه اراد الموزون وما يدخل في الوزن فاقتضى تحريم

بيع الموزونات بعضها ببعض متفاضلا وروي في بعض الاخبار وكذلك الموزون وعندنا لفظا لا يحرم التفاضل في الموزونات
الا في الذهب بالذهب والفضة بالفضة خاصة ولان الجنس معنى ادنى لكل فوجب ان يثبت فيه الربا وكذلك الموزون كالمكيل ه
في المأكول ان تعليلنا اولى لانه يصح القياس عليه وتعليلهم يمنع منه والعلة المتعدية اولى من العلة القاصرة ولان العلة
في الموزون زيادة التفاضل في الموزونة لانها مبنى وحد تحريم ومنع وحد التساوي جائز والزيادة في الطعم لا يوجد ولا يحرم
فعلم انها هي العلة ولان الطعم غير مكيل ولا موزون فوجب ان لا يحرم فيه التفاضل يدا كالثياب ذكره في الشامل **فصل**
علة الربا في الذهب والفضة عند ح انه موزون جنس فيتعدى ذلك الى سائر الموزونات قال المؤيد بالله وهو الذي يقتضيه مذهب
اصحابنا وذكر ش ان العلة فيهما انهما من جنس الاثمان وهي مقصورة عليهما لا تتعداهما ومن اصحابه من قال جنس
ثمن الاولى هي ان العلة التي كانت وزنا متعدية والعلة الاخرى مقصورة فكانت تلك العلة اولى لانها اعم واكثر فائدة
ولانها تتعدى الى سائر الموزونات ولان العلة المتعدية اولى من العلة التي لا تتعدى لان العلة المتعدية لا خلاف في جواز
اثبات احكام الشرعية بها والعلة المقصورة اختلفوا في جواز اثبات الاحكام الشرعية فذهب اكثر اصحاب ح انها لا تجوز وهو
الذي نصره ابو الحسن الكرخي وذهب اصحاب ش الى جواز ذلك والذي ذهب نفر من اصحاب ح ولان تحريم التفاضل مستفاد من
النص ولا معنى ان يستنبط منه علة لا تستفيد حكما من فرع ولا تفيد الا ما افاده النص الا ترى انا لما علمنا ان الظهر اربع ركعات
لم يجز ان نستنبط منها علة لا تستفيد حكما في فرع ولا تفيد غير ما افاده الاجماع ه **مسألة** والحنطة مع تنوعها
جنس واحد وكذلك الشعير والتمر والعنب وكذلك سائر الفواكه كالرمان والسفرجل وغيرهما لا خلاف بين جمهور الفقهاء
في ان الستة المنصوص عليها اجناس مختلفة وان كل واحد منها جنس مخصوص الا ما ذهب اليه ك من ان الحنطة والشعير
جنس واحد فقد تكلمنا عليه ه والاصل في ذلك ان النبي صلى الله عليه نص على اجناس الستة ثم قال فاذا اختلف الجنسان
فبيعوا كيف شئتم يدا بيد وقال بيعوا الحنطة بالشعير كيف شئتم يدا بيد فدل ذلك على ان هذه المذكورات اجناس
مختلفة وان كل واحد منها جنس مخصوص وان كان تحته انواع لان النبي صلى الله عليه علق الحكم في تحريم التفاضل واباحته بكل
واحد منه دون نوعه ولقول النبي صلى الله عليه في زكاة الفطر صاع من تمر او صاع من شعير او صاع من ذرة او صاع من
زبيب فعلق الحكم بالاجناس دون الانواع فثبت ان الانواع غير معتبرة لو كرما قلناه ان النبي صلى الله عليه قال البر بالبر مثلا
بمثل يدا بيد والالف واللام وهما لاستغراق الجنس وشموله فكانه قال ان جميع البر بجميع البر مثلا بمثل يدا بيد فاما ما
ليس بمنصوص عليه من سائر الحبوب والفواكه فالوجه في ان كل واحد منها جنس مخصوص وهو ان كل واحد منها انفرد في الاسم
الاخص وفي الاتفاق في المعنى المقصود به والتقارب في المنظر والهيئة فوجب ان يكون جنسا كالذهب والفضة ه **مسألة**
والاعتبار في الكيل والوزن بعادة البلدان قال الاصح ما نص عليه النبي صلى الله عليه فالاعتبار بالنص كقوله لا تبيعوا البر بالبر
الا مثلا بمثل كيلا بكيل وما لم ينص عليه ولا كان مما يباع بالمدينة بالكيل والوزن على عهده فانه يعتبر فيه العرف وكان ذهب اليه وعند

قدس الله روحه

ثم يعتبر في ذلك عادة اهل المدينة وهو الظاهر من اختيار م بالله لانا ان كون الشي مكيلا او موزونا ليس هو مما يقتضيه حال
الشي في نفسه حتى لا يتغير في غيره وانما يصير كذلك بجري العادة عادة الناس به واذا قال صلى الله عليه لا تبيعوا المكيل او الموزون
الا مثلا بمثل فانه يقتضي ظاهره ما جرت العادة فيه بالكيل او الوزن واذا اختلفت العادة في ذلك وجب ان يعتبر عادة
كل ناحية فيه كما اذا حكم الحكم يتعلق بالنقود والاثمان والارطال كان ذلك محمولا على عادة الناس فيه ولا يجوز تخصيص عادة اهل
بلده في ذلك بان يجعل تلك العادة اصلا فيما عليها اهل سائر البلدان والنواحي لان الشرع قد تقرر على ان كل حكم يتعلق بالعادة
لا يحمل الناس فيه على غير عاداتهم كما اجمعوا عليه في الايمان وغيرها ولا يصح فيه اعتبار الشرع على ما ذهب اليه اصحاب ح لانا
وجدنا الشرع فيه تابعا للعرف لان الشرع لم يرد بوزن شي او كيله مما كان العرف فيه قبل الشرع الا بوزن او لا ترى انا
فعلمنا ان الشرع جا بحسب العرف في باب الكيل والوزن فيساوي ذلك سبيل الايمان في وجوب حمله على عرف كل ناحية وقوله
صلى الله عليه وآله لا تبيعوا الا مثلا بمثل كيلا بكيل محمول على انه قال في البلدان التي جرت عادة اهلها في التمر بالكيل بعين
فيه ما اجمعوا عليه من ان النقد في كل بلد يعتبر بما يتعارف فيه واذا قال البايع للمشتري بعتك هذا الشي بكذا درهما
كان ذلك محمولا على نقد بلده المتعارف ولو كان في البلد نقود مختلفة كان البيع فاسدا ما لم يعين النقد ولان هذا مما يختلف
فيه عادات الناس فلا يحمل الناس على عادة بلد بعينها كالايمان والاثمان والارطال ولان المدينة بلد من البلدان فلا يعتبر في
الكيل والوزن بعادتها دون سائر البلدان وما روي عن النبي صلى الله عليه الميزان ميزان مكة والمكيال مكيال المدينة لا يقتضي
ان ما كان يكال بالمدينة وما يوزن بمكة يكال او يوزن في سائر البلدان وانما المراد به ان ما يكال يجب ان يكون بكيل المدينة وما يوزن
يجب ان يكون بوزن مكة ثم الخبر لا ظاهر له اذ ليس فيه ان المكيال مكيال المدينة فيماذا ويحتمل ان يكون المراد به في اخراج صدقة
الفطر ولا بد فيه من اضمار وذكر م بالله في الشرح وما قاله اصحابنا اقوى من جهة النظر ان لم يؤد الى خلاف الاجماع قال
وفيه نظر والله اعلم وقد بينا ان الظاهر من اختياره مثل ما ذهب اليه ش ووجهه ما ذكرنا من قوله صلى الله عليه الميزان ميزان
مكة والمكيال مكيال المدينة ه **مسئلة** واللحوم مختلفة الاجناس فلحم البقر جنس واحد والجواميس في معناها والوحشي والاهلي
جنس واحد ولحم الغنم جنس واحد والضان منها والماعز والظباء في معناها وهو قول ح وش في احد قوليه وقوله الاخر ان
اللحم كله جنس واحد ولا يجوز بيع بعضه ببعض متفاضلا وعند ك والليث لحم الابل والبقر والغنم لا يشترى بعضه ببعض
الا مثلا بمثل ويجوز لحم الحيتان والطيور متفاضلا يدا بيد وذلك لان كل جنس مما ذكرنا مخالف للاخر في المقصود به من الاسم
وفي الصفات فاشبهت سائر الاجناس كالبر والتمر وما وصفناه بانه جنس واحد منها فالذي يدل عليه اتفاقه في المقصود
بالاسم والتقارب في المنظر والهيئة قلنا الجواميس وبقر الوحش من جنس الاهلي لتقاربهما في المنظر والهيئة والمقصود
بالاسم وقلنا ان المعز من جنس الضان وان لم يشتركا في الاسم لان الشرع اجراهما مجرى جنس واحد في الصدقات ولان بينهما
من التقارب في المنظر والهيئة ثم قسنا الظبي على الماعز في هذا لتقاربهما في المنظر والهيئة فاذا ثبت ذلك وجب ان يكون اللحم

معتبرا بها لانها اجزاؤها فهي بمنزلة دقيق الحنطة ودقيق الشعير فانهما لما اختلفا وكان دقيقهما اجزاء منهما وجب ان
يكونا مختلفين فلما كان كل واحد منهما جنسا واحدا كان دقيقهما جنسا واحدا ولان ولد الحيوان عن المختلفين لما كانا مختلفين
كان اجزاؤهما اولى بذلك ه وقول النبي صلى الله عليه الطعام بالطعام لا يلزم عليه لان اسم الطعام لا يتناول اللحم وهو
اسم يختلف المراد به في العادات المختلفة ولا يصح ان يقال ان اسم اللحم يجمع اللحوم كلها لان اللحوم كالخبز كما ان الخبز كله لا
يجب ان يكون جنسا واحدا لانه اجزاء مجتمعة من اصول مختلفة فكذلك اللحم وهو كالدقيق ايضا ولا يجب من حيث كانت اجناسا مختلفة
تختص كل اسم منها باسم خاص فان التمر الهندي وعنب الهندي لا يختص باسم خاص ولان اضافة كل جنس منها الى اصله الذي
هو جزء منه تجري مجرى الخاص كخمر العنب وخبز البر وخبز الشعير ودقيقهما ه **مسئلة** والالبان والسمون تعتبر باللحوم وهو
قول ح وص وش وذلك لانها فروع واجزاء منفصلة عن الاصول التي هي حيوان كاللحوم فوجب ان تكون معتبرة كالدقيق والخبز
مسئلة ولا يجوز بيع كر حنطة بكري حنطة وان اختلف انواعهما وصفاتهما في الجودة والرداءة وانما يجوز بيع كل واحد منهما
بكر واحد يدا بيد وكذلك الفول في الشعير والارز وسائر الحبوب وكذلك التمر والعنب لا يجوز بيع مكوك منه بمكوكين وان تفاوتا
في الجودة والرداءة وكذلك سائر المكيلات والموزونات ويجوز بيع الحنطة بالشعير والتمر بالزبيب متفاضلا يدا بيد ولا يجوز
نسا وكذلك سائر المكيلات والموزونات ويجوز بيع الحنطة بالشعير والتمر بالزبيب متفاضلا يدا بيد ولا يجوز نسا وكذلك
سائر المكيلات والموزونات ولا يجوز بيع رطل من لحم الابل برطلين ولا رطل من لحم البقر برطلين وكذلك لحم الضان والمعز ويجوز
بيع رطلين من لحم الابل برطل واحد من لحم البقر ويجوز بيع رطلين من لحم البقر برطل واحد من لحم الغنم يدا بيد ولا يجوز نسا ولا يجوز بيع
لبن الابل بلبن الابل ولا لبن البقر بلبن البقر ولا لبن الغنم بلبن الغنم ولا لبن المعز الا مثلا بمثل يدا بيد ويجوز بيع لبن الابل بلبن البقر
ولبن البقر بلبن الغنم متفاضلا يدا بيد ولا يجوز نسا وكذلك الفول في السمن ه قال السيد رضي الله عنه والاصل في هذه المسائل الباب
الذي عقدناه في تحريم التفاضل وفي بيان الاجناس وما بيناه من تحريم بيع الجنس بالجنس الا مثلا بمثل يدا بيد وجواز بيع الجنس بخلافه
اذا اشتركا في الكيل او الوزن متفاضلا يدا بيد وتحريمه نسا ه **مسئلة** ولا يجوز بيع رمانة برمانتين وكذلك سائر
الفواكه اذا كانت من جنس واحد ولا بيضة ببيضتين الا يدا بيد ولا يجوز نسا ويجوز بيع رمانة بسفرجلتين وبيضة برمانتين يدا
بيد ونسا وهو قول ح وص وعند ش لا يجوز بيع رمانة برمانتين ولا بيع رمانة بسفرجلتين نسا وذلك لما بينا ان وجود الجنس وعدم
المضموم اليه يجوز التفاضل يدا بيد ويحرم النسا واذا انتفيا جميعا جاز التفاضل يدا بيد ونسا ولكن النسا انما يجوز على
طريق السلم لان هذه الاشيا لا تثبت في الذمة على الاطلاق ه **مسئلة** ويجوز بيع تمرة بتمرتين على اصل يحيى عليه السلم
وبه قال ح وص وعند ش والثوري لا يجوز ومثله خرج ابو الحسن بن بلال على اصل يحيى عليه السلم لانه عليه السلم قال التمر بالتمر مثلا
بمثل قال السيد رضي الله عنه وهذا احتجاج عليه السلم عقيب هذا القول يدل على ان المراد به اعتبار المماثلة في الكيل فقال في الاحكام
والمنتخب في تفسير ذلك ولا يجوز مد تمر بمدي تمر وفي المنتخب لا يجوز بيع مكوك تمر بمكوك ونصف فاعتبر الكيل ولم يعتبر الحب فلو كان مذهبه

ما ظن لكان يدا بيد كما ذكرنا الكيل ويفضل بالاولى من الكيل على الاول انه ليس بمكيل ولا موزون فجاز بيع احدهما بالاخر متفاضلا
يدا بيد كالحيوان والثياب والحطب هو الثاني قوله صلى الله عليه التمر بالتمر مثلا بمثل يدا بيد فاعتبر التماثل وهذا عام ويكون الخلاف
في الجنس من الطعام بالجنس والجنس بالجنس **مسألة** ويجوز بيع الحيوان بعضه ببعض مثلا بمثل متفاضلا يدا بيد ولا يجوز
نسا سوا كان الحيوان من جنس واحد او اجناس مختلفة كحيوان بعير ببعير ببعيرين وشاة بشاتين وطير بطيرين وان اشترى
فرس بفرسين وفرس بحمار وحمار بحمارين وعبد بعبدين وامة بعبدين يدا بيد ولا يجوز نسا تحصيل المذهب في ان الحيوان اذا كان
من جنس واحد يجوز فيه التفاضل يدا بيد لعدم المعنى المضموم الى الجنس وهو الكيل والوزن ولا يجوز نسا لوجهين احدهما ان الجنس
بانفراده يحرم النسا والثاني ان السلم في الحيوان لا يصح واما اذا كان الحيوان اجناسا مختلفة يجوز فيه التفاضل فيه لانعدام
علة الربا ولا يجوز نسا لوجه واحد وهو ان السلم في الحيوان لا يجوز عندنا وهو قول ح وعند ش يجوز بيع بعضه ببعض متفاضلا
ومثلا بمثل يدا بيد ونسا ولا ربا عنده في الحيوان ولا في غير الذهب والفضة والمأكول وعند ك الحيوان الذي لا يصلح لعمل الزرع لا يجوز
بيع بعضه ببعض متفاضلا لانه اذا لم يصلح لعمل الزرع صار كاللحم لنا ما روي ان رجلا قام الى النبي صلى الله عليه فقال يا رسول الله
انا نبيع الفرس بالافراس والنجيبة بالابل فقال لا باس اذا كان يدا بيد فشرط صلى الله عليه جواز بيع الحيوان بعضه ببعض ان يكون يدا بيد
وروى الحسن عن سمرة عن النبي صلى الله عليه انه نهى عن بيع الحيوان بالحيوان نسا ولانهما جنس واحد فلا يجوز بيع احدهما بالاخر نسا
كالمطعوم ولانا قد بينا ان الجنس بانفراده يحرم النسا فاما الوجه في منع السلم في الحيوان فسنبينه في باب السلم ان شاء الله **مسألة**
والثياب اجناس مختلفة فلا يجوز بيع كل ثوب بجنسه متفاضلا الا يدا بيد ولا يجوز نسا ويجوز بيعه بثوب من غير جنسه متفاضلا يدا
بيد ونسا ولا يجوز بيع ثوب قصب بثوبي قصب ولا ثوب خز بثوبي خز ولا ثوب ديبقي بثوبي ديبقي ولا ثوب وشي بثوبي وشي ولا ثوب مروي
بثوبي مروي الا يدا بيد ولا يجوز نسا ويجوز ثوب قصب بثوبي خز وثوب ديبقي بثوبي وشي وثوب مروي بثوبي قوهي يدا بيد والى اجل
تحصيل المذهب في اجناسها ان القصب جنس والخز جنس والوشي جنس والمروي جنس والوجه في ذلك انها اجزاء وفروع على اصول
هي مختلفة الاجناس نحو الكتان والقطن والخز وغيرها والذي يدل على الخلاف احكامها ان الزكاة واجبة في بعضها وهو القطن
والكتان ولا تجب في بعضها وهو الابريسم والخز والصوف فضم القطن والكتان لا يجب بعضه الى بعض كما لا يجب ضم الشاة الى
الابل والابل الى البقر فدل على انهما جنسان مختلفان كذلك اختلاف اصولها يدل على ان الناظر على ذلك هو الابريسم والصوف
ايضا مختلفة لان الصوف من الضأن وهو مخالف للدود والخز كذلك الدود والخز مختلفان لما ذكرناه فاذا ثبت ما قلنا في اصول الثياب
ثبت في الثياب كما قلنا في اللحوم والالبان واما ما ذكرنا من كيفية جواز بيع بعضها ببعض فقد تقدم الفوائد فلا طائل في اعادته
ولكن بيع بعضها ببعض نسا فيما يجوز فيه النسا انما يجوز على طريقة السلم فان الثياب لا تثبت في الذمة على الاطلاق **مسألة** والحديد
كله جنس واحد وكذلك النحاس والرصاص والشبه ولا يجوز بيع رطل رصاص قلعي برطلي رصاص اسود ويجوز بيع رطل منه برطل يدا بيد
ولا يجوز نسا ويجوز بيع رطل نحاس برطلين من رصاص يدا بيد ولا يجوز نسا وذلك لانها تختلف في المناظر والمقاصد بها وفي الاسم الاخص

على ما مضى في الفوائد فيه وقد بينا ان الاشتراك في الوزن والجنس او الكيل يحرم التفاضل والنسا
والاشتراك في الوزن او الكيل مع اختلاف الجنس يجوز التفاضل ويحرم النساء **مسألة** ولا يجوز بيع
اللحم بحيوان يؤكل لحمه وهو قول ش واما بيعه بحيوان لا يؤكل لحمه فجائز وهو احد قولي ش وعلى قوله الاخر لا يفصل
بين ما يؤكل لحمه وما لا يؤكل لحمه وعند ح وابي يوسف يجوز مطلقا من غير اعتبار وعند محمد يجوز على الاعتبار وفائدة الجمع
لا يجوز بيع الزيت بالزيتون والصوف بالشاة والنوى بالتمر ونحوه واللبن بالشاة التي في ضرعها لبن الا على الاعتبار
وعند ش لا يجوز بيع شاة في ضرعها لبن بلبن لنا ما رواه سعيد بن المسيب عن النبي صلى الله عليه انه نهى عن بيع اللحم
بالحيوان وما روي من انه نهى عن بيع اللحم بالحيوان نسا لا يعترض لانا ناخذ بموجب الخبرين ونقول لا يجوز ذلك نقدا ولا نسا
فيكون ذكر النسا لا لانه الشبهة وما لا يؤكل لحمه مخصوص بالدلالة ولما رواه ابن عباس ان جزورا نحر على عهد ابي بكر فجاء رجل
بعناق فقال اعطوني جزءا بهذه العناق فقال ابو بكر لا يصلح وكان بحضرة الصحابة ولم يخالفه احد منهم ولان هذا فرع بيع باصله
الذي هو منه فلم يجز اعتباره كالشيرج بالسمسم اذا كان مثل الشيرج الذي في السمسم او اقل ولان اللحم مما يجري فيه الربا الذي
باثباته يجوز ان يصير مثله في حالة اخرى فوجب الا يجوز بيع احدهما بالاخر كالبر بالدقيق وقياس ذلك على بيع الساج بالموزون
من حيث كان الحيوان معدودا واللحم موزونا لا ان القياس يجوز ذلك عندنا وانما منع منه الخبر ولا يجوز على الاعتبار كبيع الرائب
بالزبد والزيتون بالزيت لان الاعتبار لا يصح فيهما فان لحم الحيوان في حال حياته محرم ولهذا لو اخذ منه شيء وهو حي كان محرما
وانما حصل له حكم اللحم بفعل شرعي اذا احدث فلو جعلنا لحمه معقودا عليه فسد العقد والزبد في الرائب والزيت في الزيتون
مما يصح ان يعقد عليه وان لم يصح افراد ذلك بالعقد وهما موجودان في حال العقد والحيوان ليس له حكم اللحم اما الحيوان
الذي لا يؤكل لحمه يجوز بيعه باللحم لان القياس يجوز بيع اللحم بالحيوان فانه مما لا يكال ولا يوزن والخبر الذي لا يعم وهو خبر الجزور
انما ورد في الحيوان الذي يؤكل لحمه واما الخبر الاخر فانه محتمل يجوز ان يحمل على الحيوان المذبوح فقد يعبر عن المذبوح بالحيوان
عرفا فيقول ذبحت الحيوان ونريد لحمه فتركنا الحكم فيما لا يؤكل لحمه على موجب القياس **فصل** قال رحمه الله ويجوز عند ح
واصحابه بيع شحم البطن باللحم متفاضلا وكذلك الالية باللحم والشحم ولا يجوز بيع شحم الظهر باللحم الا مثلا بمثل وهذا يحتاج ان يكون
مذهبنا لانه حكى عليه ابو بكر في كتاب الايمان ان من حلف ان لا ياكل اللحم فاكل الشحم حنث قال اصحابنا المراد به الشحم المختلط باللحم فدل ذلك
على ان الشحم الذي في البطن عنده جنس اخر والشحم المختلط باللحم من جنس اللحم وقال مالك والاوزاعي لا يشترى اللحم بالشحم الا مثلا
بمثل وعند ش اللحم غير الشحم اذا حلف على احدهما لم يحنث باكل الاخر لنا انهما اختلفا في الاسم الاخص والمقصود من كل واحد
منهما في المنظر والهيئة فاشبه البر والتمر والشعير يدل على انهما جنسان ان من حلف لا ياكل اللحم فاكل شحم البطن لا يحنث
لان اسم اللحم لا يتناوله وكذلك من وكل وكيلا بابتياع اللحم فابتاع الشحم لا يلزم الموكل فدل ذلك على انهما جنسان **مسألة**
ولا باس ببيع صنف من الاصناف مما لا ربا بصنف اخر مع نقد يجوز بيع فرس بفرس ودينار او دينار ودراهم وكذلك جارية بجارية

وشيء من العين والورق وكذلك شراء الحيوان ولا يجوز شراء ثوب بثوب ودينار ولا يجوز شراء ثوب ودرهم بدينار لاختلاف في جوازه
بيع حيوان بحيوان مثله او خلافه في الجنس مع نقد وذلك لما بينا من جواز بيع الحيوان بالحيوان يدا بيد فاذا جاز ذلك فضم النقد
ان لم يزد في البيع الا اكثر ان يكسب ضعفا ولا خلاف في جواز بيع ثوب ودرهم بدينار وذلك لان بيع كل واحد منهما على
الانفراد بدينار جائز فاذا ضم احدهما الى الاخر جرى مجرى بيع ثوبين بدينار **مسئله** ولا يجوز شراء ثوب بدينار
الا درهما او الا مكوك طعام وحكى الطحاوي ذلك عنه قال الطحاوي قوله بدينار الا درهما يحتمل ان يكون الدرهم
مستقطا من الدينار فان كان ذلك كذلك فلا يجوز فان اراد ان يجعل الدراهم مع السلعة بدلا من الدينار فهذا جائز في القياس
وهذا قولنا بعينه لانا نحمل قول الاهلي [illegible] مع درهم بدينار او مع مكوك طعام وعند ح وص وش لا يجوز ذلك قال الثوري
والاوزاعي والليث وابن حي يكره ذلك قال الطحاوي رضي الله عنه ان بيعه بدينار الا درهم يجوز عندهم اذا كان الدينار يعرف
من الدراهم فاذا كانت قيمة الدينار عشرة دراهم فكانه قال بعتك بتسعة اعشار دينار قالوا وبيعه بدينار الا مكوك حنطة
لا يجوز وذلك لانا نجري قوله بعت منك هذا الثوب والدرهم بدينار الا درهما او الا مكوك طعام مجرى قوله بعت منك هذا الثوب
والدرهم بدينار او هذا الثوب ومكوكا من الطعام بدينار وهذا لا خلاف في جوازه فاذا جاز هذا وجب حمله عليه من حيث ان
عقود المسلمين محمولة على الصحة اذا كان لها وجه يمكن حملها عليها ولا يجوز ان نحملها على انه باع بدينار الا قدر قيمة درهم لانه يحتاج
فيه الى ضرب من الاجتهاد فيكون مجهولا في حال العقد فثبت انه لا يحتمل هذا العقد الا ما قلناه فلذلك وجب حمله عليه **مسئله**
ولا يجوز بيع الرطب بالتمر وهو قول ابي ف ومحمد وش وك وعند ح يجوز ذلك مثلا بمثل يدا بيد والاصل في ذلك ما روى سعد بن
ابي وقاص انه قال سمعت رسول الله صلى الله عليه وسلم سئل عن بيع الرطب بالتمر فقال اينقص اذا جف قالوا نعم قال
فلا اذا فمنع من البيع ونبه على العلة [illegible] لا يجوز وروى نافع عن ابن عمر ان النبي صلى الله عليه نهى عن بيع الرطب بالتمر
اما التمر كيلا [illegible] في اللفظ وعن بيع العنب بالزبيب كيلا ولان القوتين اذا كانا من جنس واحد احدهما ينقص للادخار والاخر لا ينقص
لم يجز بيع احدهما بالاخر كيلا كالحنطة والدقيق ولانه بيع جنس بعضه ببعض يحرم فيه التفاضل مع عدم التساوي في حال
الادخار فوجب ان لا يجوز كالمبلول من التمر باليابس والحنطة بالسويق وقولهم انهما متساويان في الحال لان اجزاء التمر في
الرطب انقص من اجزائه في التمر الجاف وانما تساويا في المائية لا في التمرية وقوله صلى الله عليه يجوز ان يكون تنبيها على هذا
المعنى **مسئله** ولا يجوز بيع العنب بالزبيب لما بينا الكلام فيه كالكلام في بيع الرطب بالتمر والخلاف فيهما واحد فاما
جمعا يجوز بيع الرطب بالرطب والبسر بالبسر وقد نص ايضا السيد [illegible] رحمه الله على جواز بيع الرطب بالرطب
وذلك لان التفاوت في ذلك يسير **مسئله** ولا يجوز بيع الزبد بالسمن وهو قول ح وص وش وذلك لان بيع الزبد بالزبد
لا يجوز الا مثلا بمثل يدا بيد وفيه من اجزاء من اللبن تذهب عند الاذابة فيكون الزبد اذا اذيب انقص من السمن فلا يكون الزبد مثلا
وجرى مجرى بيع الرطب بالتمر فلذلك الاجزاء لا قيمة لها لانها في حكم المستهلك فيه فلا ينبغي في ذلك طريقة الاعتبار **مسئله**

ولا يباع اللبن الحليب باللبن المخيض وهو الذي فيه ماء وهو قول ح وش وذلك لان الحليب هو الذي لا ماء فيه وفي المخيض ماء فلا يحصل
التساوي بينهما وفقد العلم بالتساوي يمنع من بيع احدهما بالاخر **مسئله** ولا يجوز بيع الحنطة بالدقيق والمراد
به اذا كان الدقيق دقيق الحنطة اذ لا شبهة في ان بيعها بدقيق غيرها من شعير ونحوه جائز متفاضلا يدا بيد قال ح
واص وش وابو ثور كذلك لا يجوز بيع الحنطة بسويقها وعن ك يجوز بيع احدهما بالاخر كيلا وعن الاوزاعي واحمد يجوز وزنا
وذلك لان اجزاء الحنطة والدقيق من جنس واحد وهو في احد الجنسين في وعاء فلا يجوز بيع احدهما بالاخر لفقد العلم بالتساوي
ولان اجزاء الحنطة مكتنزة مجتمعة واجزاء الدقيق منتشرة متفرقة فيجوز ان تكون اجزاء الحنطة اكثر من اجزاء الدقيق الذي يقابلها في
الكيل وقد بينا ان الحنطة بالحنطة لا يجوز الا مثلا بمثل **فصل** وعند [illegible] رحمه الله يجوز بيع دقيق الحنطة بدقيقها وعند
ابي ف ومحمد يجوز مثلا بمثل يدا بيد قال ش لا يجوز بيع الدقيق بالدقيق قال ح يجوز اذا تساويا في النعومة والخشونة للاول قوله
صلى الله عليه الطعام بالطعام واسم الطعام يتناول الدقيق ولانهما تساويا في الجنس والمعنى المضموم الى الجنس
فلا يجوز بيع احدهما بالاخر الا مثلا بمثل يدا بيد كالحنطة بالحنطة والشعير بالشعير وللثاني انه قوت نقل عن هيئة الادخار
بصنع ادمي فلم يجز بيع بعضه ببعض دليله بيع الدقيق بالسويق **فصل** ولا يجوز بيع الدقيق بالسويق عند ح وعند
ك وابي ف ومحمد يجوز بيع
ح في المشهور من قوله وروى ابو يوسف عنه انه يجوز كيلا بكيل مثلا بمثل وبه قال الثوري
احدهما بالاخر متفاضلا ومتماثلا وعن الاوزاعي لا يباع احدهما بالاخر الا وزنا ولانه قوت نقل عن حال الادخار بصنع ادمي
فلم يجز بيع احدهما بالاخر دليله اذا كان احدهما خشنا والاخر ناعما **مسئله** ولا يجوز بيع الحنطة المبلولة بالحنطة
المقلوة قال ح يجوز بيع الحنطة الرطبة باليابسة وهو قول ابي ف قال محمد وك وش لا يجوز وهذا قولنا بعينه وذلك
لما قدمنا من اصلنا ان بيع الحنطة بالحنطة لا يجوز الا مثلا بمثل يدا بيد واذا كان احدهما مقلوة والاخرى مبلولة فلم يوجد
بينهما التساوي لان المبلولة يكون فيها اجزاء الماء تذهب عند الجفاف وتنقص عن المقلوة فلا يجوز بيع احدهما بالاخر كما قلنا
في بيع الرطب بالتمر **مسئله** ولا باس ببيع العجين بالدقيق والحنطة وكذلك لا باس ببيع الخبز بالحنطة والدقيق يدا بيد
ولا يجوز نساء وذلك لانهما اتفقا في الجنسية واختلفا في المعنى المضموم الى الجنس لان الخبز والعجين قد خرجا عن كونهما
مكيلين وصارا موزونين فجاز فيهما التفاضل يدا بيد ولا يجوز نساء قال السيد رضي الله عنه ولا يعدا ان يقال على اصل الحي عليه السلم
ان اللبن الذي يكون العادة فيه [illegible] لا يجوز بيع الخبز بالعجين بالدقيق لان عنده الاعتبار بكون الشيء مكيلا او موزونا
بعادة البلد **مسئله** ولا يجوز ان يشترى اللبن الرائب بالزبد الا ان يعلم ان الزبد الذي في اللبن اقل من الزبد المشترى
به وكذلك لا يجوز بيع الزيتون بالزيت الا ان يعلم ان الزيت اكثر مما في الزيتون من الزيت على قياس نصه في بيع اللبن الرائب بالزبد
لان تعليله جمعهما وهو قول ح وص في المسئلتين وعند ش لا يجوز بيع احدهما بالاخر ومحصل المذهب فيه ان ذلك جائز على الاعتبار
ومعناه ان الزبد اذا كان اكثر من الزبد الذي في اللبن الرائب كان مقدار ما في مقابلته من الزبد مثله والباقي من الزبد يكون بالمخيض وكذلك

الكلام في الزيتون بالزيت لنا قوله تعالى احل الله البيع وقوله تعالى الا ان تكون تجارة عن تراض منكم وقوله تعالى وحرم
الربا لا يعترض لان جواز بيع احدهما بالاخر اذا كان على الاعتبار الذي بيناه لم يحصل المنازعة ثم من الربا ولان العقد
اذا كان له وجهان يحمل على احدهما صح ولو حمل على الوجه الاخر فسد وجب حمله على الوجه الذي يصح ولا يحمل على الوجه الذي
يفسد كما لو باع بالف مطلقا وفي ذلك البلد نقد معروف وفي سائر البلدان نقود مختلفة فانه يحمل على نقد ذلك البلد بالاجماع
وكذلك الاسنان والارطال والمكاييل ولان ما في اللبن من الزبد وما في الزيتون من الزيت وان كان مما لا يجوز افراده بالعقد
فان العقد يصح ان يتناولهما كالصبغ الذي لا ينفصل عن الثوب فان اجزاء من الثمن يكون بمقابلته وان لم يصح افراده بالعقد وانما لا
يصح افراد ذلك بالعقد لتعذر تسليمه **مسئلة** ولا يجوز ان يشتري بر محصود في سنبله من سواه قال اصحابنا
هذا اذا لم يعلم ان المشتري من البر اكثر مما في السنبل وجوز ان يكون اقل منه او اكثر او علم انه اقل منه فحينئذ لم يجز لما بينا
ان بيع البر بالبر لا يجوز الا مثلا بمثل يدا بيد **مسئلة** فان كان البر الذي يشتري به ذلك البر اكثر منه فيكون السنبل
الذي ينفرد عن الحب فيه صح البيع على قياس قول الحي عليه السلام لان تعليله جواز بيع الزبد باللبن الزائد على الاعتبار يقتضي ذلك
والطريقة فيهما واحدة وذلك لانه اذا علم ان البر المشتري به اكثر مما في السنبل وكان للسنبل قيمة فان بعض البر المشتري
يكون في مقابلة ما في السنبل والباقي يكون ثمنا للسنبل فيصح البيع على هذا الاعتبار واما اذا لم يكن للسنبل قيمة لم يصح البيع لعدم
التماثل على جواز بيع الاعتبار فقد تكلمنا عليه فلا فائدة في اعادته واما جواز بيع البر في السنبل فما ذهبنا اليه هو قول ح وض
وهو احد قولي ش ايضا وعند ش في قوله الجديد لا يجوز وقال في القديم يجوز لنا ما روى انس عن النبي صلى الله عليه انه نهى
عن بيع العنب حتى يسود وعن بيع الحب حتى يشتد وروى ابن عمر انه صلى الله عليه نهى عن بيع السنبل حتى يبيض وامن
العاهة وروي عنه صلى الله عليه انه نهى عن بيع الثمار حتى تزهي وعن بيع السنبل والزرع حتى يبيض ولانه مضمون في خلقه
ليس يجوز فاشبه البطيخ والقثا وما روي عن النبي صلى الله عليه انه نهى عن بيع الطعام حتى يفرك ليس بمعروف ولا يجوز
ان يحمل على بيعه مثله **فصل** قال الامام بالله قدس الله روحه ويجوز بيع الباقلا الاخضر مع قشره الاعلى وهو قول
ح وض قالوا وكذلك الجوز واللوز مع قشرهما الاعلى قال الامام رحمه الله وهكذا يجب على اصلنا وعند ش لا يجوز لنا انه ماكول
في جسم من اصل الخلقة فجاز بيعه على صفته كالرمان والموز ولان العادة جارية ببيع الباقلا في قشره الاعلى من لدن الصحابة
الى يومنا هذا من غير نكير من احد فصار كالاجماع منهم **مسئلة** ولا باس ان يشتري الارض بالحنطة او الحنطة والدراهم
اذا لم يكن فيها حنطة قائمة وهذا مما لا خلاف فيه وذلك لان الحنطة يجوز ان يكون ثمنا للمثمنات كما يجوز ان يكون مثمنا للاثمان ولان
الارض ليس بمكيل ولا موزون فجاز شراؤها باي جنس كان وعلى اي وجه كان لانه لا يؤدي الى حصول الربا **مسئلة** فان
كان فيها حنطة قائمة وعلم ان الحنطة التي اشتريت الارض بها اكثر من الحنطة القائمة في الارض صح البيع على اصل الحي عليه السلام
لنصه على جواز بيع اللبن الزائد بالزبد اذا كان الزبد اكثر من الزبد الذي في اللبن الزائد فان لم يعلم ذلك لم يصح البيع وكذلك الارض

اذا كانت فيها حنطة قائمة فبيعت بالحنطة والحنطة التي بيعت بها اكثر من الحنطة القائمة فيها يجب ان يصح على اعتباره عليه السلام وهو
ان يكون بعض الحنطة مثلها من الحنطة القائمة في الارض وباقيها يكون ثمنا للارض هكذا وقوله في المنتخب ان الارض اذا اشتريت
بطعام وفيها طعام مثله لم يصح البيع محمول على ان لا يعلم ان المشتري به اكثر مما فيها من الطعام من جنسه وهذه المسئلة
مبنية على جواز بيع الاعتبار وعلى جواز بيع البر في سنبله وقد تكلمنا عليهما جميعا فلا وجه لاعادته **مسئلة**
فان اشتريت الارض مع الحنطة التي فيها بحنطة مع العين او الورق فالبيع يجب ان يصح على اصل الحي عليه السلام وسوا كانت
الحنطة التي هي الثمن مع العين او الورق اكثر مما في الارض من الحنطة او مثله او اقل والمسئلة مبنية على جواز بيع جنس
فيه الربا بعضه ببعض اذا كان مع احدهما او مع كل واحد منهما من غير جنسه متفاضلا نحو بيع كر حنطة بكر حنطة
ودرهم او ثوب او كر شعير وثوب بكري شعير ودرهم وبه قال ح وعند ش لا يجوز وذلك لما بينا ان العقد اذا احتمل وجهين
احدهما اذا حمل عليه صح والاخر انه اذا حمل عليه لم يصح فانه يحمل على الوجه الذي يصح بدلالة ان من باع عبدا بدراهم مطلقة
وفي البلد نقد معروف وفي سائر البلدان نقود مختلفة فانه يحمل على نقد البلد لان حمله عليه يوجب صحة العقد وحمله على نقد
بلد اخر يوجب الفساد وهذا العقد له وجه اذا حمل عليه صح وهو ان يجعل كل واحد منهما بازاء الجنس الاخر فوجب ان يحمل عليه
فاذا ثبت ذلك فان الحنطة التي هي الثمن مع النقد فلا تخلو اما ان يكون اكثر مما في الارض او مثلها او دونها فان كانت
اكثر منها فالحنطة مثلها من الحنطة والباقي مع النقد يكون ثمنا للارض وان كان مثلها فالحنطة بالحنطة وما معها من
النقد يكون ثمنا للارض وان كانت دونها كانت الحنطة التي هي الثمن مع النقد في مقابلة ما مثلها من الحنطة التي هي قائمة في الارض
والنقد يكون ثمنا للارض وللفاضل من الحنطة الزائد على الحنطة التي هي مع النقد ويحمل على انه اشترى بالحنطة التي هي
مع النقد الارض وبالنقد الحنطة التي فيها فيكون كل واحد منهما بازاء الجنس الاخر وقول الحي عليه السلام في المنتخب ان بيعها
بالحنطة مع العين او الورق لا يجوز محمول على ان الارض وحدها اشتريت بالعين او الورق واشتريت الحنطة بالحنطة من
غير ان يعلم التساوي فيهما فيكون فساد البيع راجعا الى بيع الحنطة بالحنطة جزافا **مسئلة** فان اشتريت الارض
والحب الذي فيها بحب مخالف له وحده او مع نقد يدا بيد صح البيع ولا يجوز نسا وصورتها ان يشتري ارضا فيها حنطة بشعير
او تمر وحده او مع نقد من العين او الورق فهذا بيع صحيح اذا كان يدا بيد ولا يجوز نسا وذلك لان كل واحد منهما مكيل
والجنس مختلف والاتفاق في الكيل مع الاختلاف في الجنس يصح متفاضلا يدا بيد ويمنع النسا على ما سبق القول فيه **مسئلة**
فان اشتراها بشيء موزون صح البيع يدا بيد ونسا لاختلاف الحاصل في الجنس والمعنى المضموم اليه وذلك يجوز التفاضل
يدا بيد ونسا على ما تقدم القول فيه **مسئلة** واذا بيعت الارض واستثني زرعها جاز بيعها بما شاء البائع من هذه
الحبوب من جنس الطعام فيها ومن غيره وحده او مع نقد يدا بيد ونسا وذلك لان الزرع اذا استثني ولم يعقد البيع عليه كانت
الارض هي المبيعة فقط ويجوز بيع الارض بهذه الاشياء نقدا ونسا وقوله عليه السلام واستثني زرعها معناه لم يذكر الزرع في البيع

ولم يعقد عليه بيع الارض لانه يحتاج الى استثنائه عن بيع الارض فلا يدخل في بيعها تبعا لان الزرع لا يدخل في اطلاق بيع
الارض تبعا على ما بيناه فيما تقدم • **مسئلة** ولا يجوز بيع المزابنة وهو ان يبيع التمر في رؤوس النخل بتمر مثل كيله او غيره
مكيلة او هو على الارض وعند ش يجوز ذلك اذا كان دون خمسة اوسق وهي العرية عنده ولا يجوز اذا كان اكثر من خمسة اوسق
واذا كان خمسة اوسق فله فيه قولان • لنا ما روي عن النبي صلى الله عليه وسلم انه نهى عن المزابنة وذكر اهل اللغة انها بيع
التمر في رؤوس النخل بالتمر على الارض خرصا ولانه صلى الله عليه وسلم نهى عن بيع التمر بالتمر الا مثلا بمثل كيلا بكيل ولانها لو كانت
موضوعة على الارض لم يجز بيعها خرصا مثل كيلها اذا كان على رؤوس النخل دليله اذا زاد على خمسة اوسق ولانه اذا لم يجز
بيع بعضه ببعض خرصا فيما فوق خمسة اوسق لم يجز فيما دونها كالحنطة والشعير ولانه جنس يعتبر فيه الربا فلا
يجوز بيعه خرصا كسائر الاجناس • **مسئلة** قال القسم عليه السلم لا باس بالعرايا والعرايا هي العطايا وهي
النخلة والنخلتان والثلث والعشر يعطيها صاحب النخل فقيرا ليطعمها واختلف العلماء في العرية المرخصة فذهب ش
الى ان العرية هي العطية وبه قال ك واباه عن القسم عليه السلم بما ذكر قال ش هي بيع التمر على رؤوس النخل بخرصها من التمر قال ك
وهي مشتقة من تعري بعض النخل عن بعض وهو الافراد يدل عليه قول النبي صلى الله عليه وسلم لا صدقة في العرية اي فيما افرد
للاكل وقد بينا ما يدل على فساد قوله واما قوله انها مشتقة من الاعراء وهو الافراد فانه لا يصح لان العرية لا تعقل منها
في اللغة الافراد وانما يراد بها العطية وهي مشتقة من العارية الا ان العارية تمليك المنافع بغير بدل والعرية تمليك
الاعيان بغير بدل يدل على كونها عطية قول النبي صلى الله عليه وسلم خففوا في الخرص فان في المال الوصية والعرية ولا خلاف في ان ما يفرد
للاكل يجب فيه الصدقة فيجب ان يكون المراد بالخبر انه لا صدقة فيما هو على وجه الصدقة ويدل على ما قلناه ايضا قول
الشاعر   ليست بسنهاء ولا رجبية ولكن عرايا في السنين الجوائح • واما ما روي عن النبي صلى الله عليه وسلم انه رخص
في العرايا وروي انه رخص في العرايا بالتمر او الرطب ونحوه وروي انه رخص في العرايا فيما دون خمسة اوسق فهذا الراوي
وروي انه رخص في بيع العرايا فانه ذكر في معنى الرخصة لنا اوجه احدها ما كان يقوله ابو ح رحمه الله وهو ان العرية
هي العطية ولما شكى الناس الى رسول الله صلى الله عليه وسلم ان الرطب يدرك ولا يكون في ايديهم نقد يشترون به رخص في ان
يعطيهم اصحاب الرطب ما على النخلة والنخلتين والثلث من الرطب بعوض مؤجل قدر ما دون خمسة اوسق وان يخرص هذا
القدر والخرص يرجع الى ما يعطى من الرطب الذي على رؤوس النخل لا الى ما يؤخذ من العوض عنها والعوض في تقدير ذلك بدون
خمسة اوسق لا يلزم الآخذ العشر لان من اصل ابي حنيفة عليه السلم ان من حصل في يده ثمر يخرج صدقة يلزمه اخراج صدقته منها
فان كان قد اشتراها رجع بقيمة ما اخرجه على البائع فرخص لها ولا للمحتاجين فيما دون خمسة اوسق لئلا يلحقهم الضرر في اخراج
الصدقة منها ومعنى الرخصة فيها ان اخذ قدرا منها على وجه الخرص يخلصهم من الجهالة فرخص لهم النبي صلى الله عليه
في ذلك مع الجهالة والوجهان الآخران ذكرهما اصح احدهما ما حكي عن ابي يوسف وهو ان معناها ان يهب الرجل النخلة والنخلتين ثم يكره

ان يدخل الموهوب له عليه في نخله فرخص له النبي صلى الله عليه وسلم في ان يعطيه بدلا من ذلك تمرا خرصا ومعنى الرخصة انه يخرج بهذا
الفعل من الخلف في الوعد والرجوع في العطية والثاني ما حكي عن محمد وهو ان يبتاع من الموهوب له ما وهب خرصه تمرا ومعنى
الرخصة ان ذلك ليس ببيع على الحقيقة لان الموهوب له لم يملك الهبة لانتفاء القبض والتسليم على قول ح او لانتفاء القبول على
قولنا او رخص للموهوب له ايضا ان يأخذ بدل ما لم يملكه وهذان الوجهان قد ذكرهما الاخوان رضي الله عنهما في الترجيح حكاية
عن اصحابنا قال الشيخ قدس الله روحه وهما مستقيمان على مذهبنا لوجهين احدهما انا نجوز الرجوع في الهبة
وان كرهناه والنهي فقد دل على انه لا يكره اذا عوض المعرى والثاني انا لا نتم الهبة الا بالقبول فيجعل بدلا فقولهم السلم •
العقود في قولهم ان معنى الخبر لو كان ما ذكرتم لكان لا فرق فيه بين القليل والكثير ولا يكون لتحديده بذلك بدون خمسة اوسق معنى لا
يلزم لان علينا ولا على ابي ح رحمه الله الخبر فنبين الفرق بين القليل والكثير ولان الاخبار قد جاءت اصح عن السؤال
فيهما بانه يجوز ان يكون السؤال وقع على هذا القدر فنقل الراوي ما سمع ولم يرد به ان الحكم مقصور على هذا القدر الذي هو
خمسة اوسق وقولهم ان الخبر وهو ان النبي صلى الله عليه وسلم نهى عن المزابنة ورخص في العرايا يمنع ان تكون العرايا بيعا
لان ذلك استثناء والاستثناء من البيع يجب ان يكون بيعا لا يلزم من وجوه منها ان ما فيه ان النبي صلى الله عليه وسلم رخص في العرايا
قول الراوي وقوله لا يكون استثناء من قول النبي صلى الله عليه وسلم الذي هو النهي عن البيع ومنها ان كل واحد من اللفظين مستقل
بنفسه ولا يجري مجرى الاستثناء ومنها ان ما يتضمن اعطاء شيء واخذ البدل عنه يجوز ان يسمى بيعا لتشبهه به وقد يجوز ان يسمى بيعا
ما ليس ببيع حقيقة بعد ما ذكرنا في هذا الموضع قال الله تعالى ان الله اشترى من المؤمنين انفسهم واموالهم بان لهم الجنة
الى قوله فاستبشروا ببيعكم الذي بايعتم به وقال ومن الناس من يشتري لهو الحديث • **فصل** ولا يجوز ان يبيع ثمر بستان
ويستثني امدادا معلومة ولا ان يبيع صبرة ويستثني منها اقفزة معلومة وبه قال الاكثر وقال ك يجوز ذلك وذلك لان البيع
انما يصح اذا كان المبيع معلوم القدر وانما يصير معلوما بالمشاهدة بان يقول بعت هذه الصبرة او ثمر هذا النخل والشجر
او يكون المبيع جزءا معلوما بان يقول بعت منك ثلث هذه الصبرة او ربعها وهذا المبيع غير معلوم بالمشاهدة ولا
هو جزء معلوم فلم يصح كما لو قال بعتك ثوبا من هذه الثياب او عبدا منها ولا العبيد • **فصل** وفي التجريد يستحب لمن باع
مكيلا ان لا يشتري بثمنه مكيلا سواه قبل قبض الثمن قال الشيخ قدس الله روحه ومعناه من جنسه ووجه الاستحباب
انه يكون ابعد من تهمة الربا ومشابهته لانه اذا اعطى صاعا عن ثمن ازداد او عقد عليه البيع بثمن معلوم ثم اشترى بذلك الثمن طعاما
من غير حيلة قبل قبض الثمن يكون كانه توصل الى معنى الربا بذكر الثمن لانه اعطى صاعين واخذ صاعا فاذا استوفى الثمن ثم ابتاع به يكون
ابعد من ذلك على انه لا يبطل البيع في ذلك لكنه يستحب ما ذكرنا للوجه الذي بينا قال فان اشترى بثمنه قبل قبضه موزونا او شيئا
مما لا يكال ولا يوزن لم يكن به باس لانه اذا اشترى بثمن المكيل الموزون لم يكن فيه تهمة الربا اذ يجوز بيع بعضه ببعض متفاضلا
فاولى ان يجوز ولا يكره بدخول الثمن بينهما وكذلك القول فيمن باع موزونا لا يشتري بثمنه موزونا من جنسه قبل قبض الثمن استحبابا

وقضاه بحسب الامكان

باب الخيار في البيع وذكر انواعه مسله

للوجه الذي بيناه في المكيله
الخيار في البيوع ضروب منها خيار البيعين قبل التفرق بالقول ومنها خيار الرؤيه ومنها خيار الشرط فاما خيار
البيعين قبل التفرق قولا فهو ان يتساوما ولا يمضيا البيع فيكون لكل واحد منهما الخيار في امضا البيع دون تمامه او الرجوع
عنه فاذا تفرقا قولا وامضيا البيع فلا خيار بعد ذلك تفرقا عن مجلسهما بابدانهما او لم يتفرقا فاما ثبوت الخيار لهما في
حال التساوم فلا خلاف فيه واما الاستفا بعد تفرقهما قولا ففيه خلاف فعند اصحابنا انه لا يثبت في البيع خيار المجلس وهو قول
زيد بن علي والي ح وص وك وعند الناصر للحق عليه السلم وش والثوري والليث وعبيد الله بن الحسن خيار المجلس ثابت في البيع
والى ذهب الامامية ولنا قوله تعالى الا ان تكون تجارة عن تراض منكم فاجاز اكل المال اذا حصلت التجارة عن تراض وهي بيع وشرا
وهما قد حصلا هاهنا عن تراض فجاز للمشتري اكله واستهلاكه لقوله تعالى واشهدوا اذا تبايعتم فامرنا بالاشهاد عند التبايع
توثقه للمتبايعين والتوثقه لا تثبت الا بثبوت العقد واثبات الخيار بعد العقد ينافيها ولقوله تعالى اوفوا بالعقود وهما
قد عقدا البيع من غير شرط الخيار ولو جعلنا لهما الخيار كانا قد اجزنا لهما ترك الوفا بما عقدا وذلك خلاف ما تضمنه الايه
ولقول النبي صلى الله عليه اذا اختلف المتبايعان فالقول قول البائع او يترادان ولم يفرق بين ان يكون ذلك قبل التفرق او
بعده ولقوله صلى الله عليه من اشترى طعاما فلا يبعه حتى يقبضه فاجاز بيعه بعد القبض ولم يفصل بين ان يكون قبل التفرق
او بعده ولانه عقد من العقود فوجب ان لا يثبت فيه خيار المجلس دليله الاجاره والخلع والنكاح والعتق على مال والكتابه
او نقول عقد معاوضه لا يتم الا بالايجاب والقبول فوجب الا يتعلق بصحته خيار المجلس دليله ما ذكرناه **مسله**
واما خيار الرؤيه فهو ان يشتري شيا لا يكون قد راه رؤيه مثله فان البيع يصح ويكون له الخيار اذا راه وبه قال زيد
بن علي وح واصح والثوري والاوزاعي والحسن والشعبي والنخعي وابن شبرمه قال ح واص لا خيار للبائع اذا باع ما لم
يره قال الطحاوي وسمعت ابا خازم يقول ان ابا ح كان يجعل الخيار للبائع ثم رجع عنه وعن سوار بن عبد الله البيع جائز
ولكل واحد منهما خيار فيما لم يره وعن ش في احد قوليه البيع باطل وفي قوله الاخر انه يصح اذا ذكر جنس المبيع ونوعه
وهذا حكم الاعيان الحاضره التي لا يشاهد كالتوري في الجراب فاما الكلام في بيع الثوب المدرج في طيه حتى ينشره قال ولا يجوز
بيع السلعه التي لم يرها المشتري اذا وصفها وان لم يصف لم يجز لنا قوله تعالى احل الله البيع وحرم الربا ولم يشترط
فيه الرؤيه وقوله الا ان تكون تجاره عن تراض منكم ولما روى ابو هريره عن النبي صلى الله عليه قال من اشترى شيا لم يره
فهو بالخيار اذا راه فدل هذا على صحه البيع اذ لو كان باطلا لما كان لاثبات الخيار فيه للمشتري معنى ولما روي عنه صلى الله عليه
انه قال لا تلقوا الجلب فمن تلقاه واشترى شيا فهو بالخيار اذا اتى السوق ح وروي عن عثمان وجبير بن مطعم وطلحه جواز شرى
ما لم يره ولان هذا عقد من العقود فوجب الا يكون من شرطه رؤيه المعقود عليه او عقد معاوضه فلا يعتبر في صحته العلم
بصفات المعقود عليه او فلا يؤثر فيه عدم الرؤيه للمعقود عليه كالنكاح ولان العين معلومه وانما جهلت صفاتها وجهالة الصفه

لسبب ما ذكر من عدم الصفه ثم عدم الصفه لا يمنع جواز البيع فجهالتها اولى والذي يدل على ان عدم الصفه لا يمنع انه لو اشترى
عبدا على انه يحسن فوجده امي جاز البيع وثبت له الخيار ولان المقصود بعقد الشرى ان يكون المبيع على حاله لو راه المشتري
ورضي به صح العقد فاذا لم يره وجب ان يصح كبيع الباقلى في قشره والجوز واللوز والبيض في قشره ح **فصل** قال ك
عليهم السلم في الفنون واذا راى المشتري ما اشتراه فوجده على الصفه التي وصفت له لم يكن له الخيار وابو ع رحمه الله اومى
الى هذا القول في الشرح واحال فيه على المنتخب واما في الاحكام على هذا وهو قول بشر حكاه عنه اصح وهو يحكى عن بعض
الفقها وبه قال بعض اصح ش ولا اعلم احدا قوله شرع اثبات خيار الرؤيه وذكر الاخوان رضي الله عنهما والصحيح ما اطلقه في
الاحكام دون ما ذكره في الفنون وهو اثبات الخيار من غير شرط وهو قول ح وذلك لما ثبتناه من ان النبي صلى الله عليه جعل
الخيار ولم يشترط بان لا يجد المشتري على الصفه التي وصفت له ولانه خيار لا يورث في عقد مبرم فوجب الا يكون من شرطه
كونه على خلاف ما نعت كخيار الشرط والثاني ولانه خيار يثبت من غير شرط فوجب ان لا يكون من شرطه كون المعقود عليه على
خلاف ما نعت كخيار الرد بالعيب **فصل** قال ابو ع رحمه الله رؤيه الوكيل في الشرى كرؤيه الموكل في بطلان الخيار
على اصل يحيى عليه السلم فاذا وكل الوكيل بالقبض ورؤيته كرؤيه الموكل خرجه على قول يحيى عليه السلم من وكل وكيلا في امر من اموره
او خصومه من خصوماته فما لزمه وكيله لزمه ومثله ذكره م بالله قدس الله روحه في الزيادات وهو قول ح وعند صاحبيه
الوكيل بالقبض لا تكون رؤيته رؤيه الموكل ومثله في الوافي **فصل** ع رحمه الله بين الوكيل بالقبض وبين الرسول
فقال رؤيه الرسول لا تكون رؤيه المرسل ورؤيه الوكيل رؤيه الموكل والوجه في ذلك ان حقوق العقد تتعلق بالوكيل وما
تتعلق به يتعلق الى الموكل فلا يكون له خيار فيه على ان هذه المسله تنبني في كتاب الوكاله ح **مسله** وخيار الشرط فهو
ان يجعل البائع لنفسه الخيار فيما باعه والمشتري فيما اشتراه او هما جميعا الى مده معلومه طالت المده او قصرت فيكون
لمن له الخيار فسخ البيع الى انقضا مده الخيار اما خيار الثلث فلا خلاف في جوازه والاصل فيه قوله صلى الله عليه في الخلابه
ولك الخيار ثلثا وروي عن علي عن ابائه عن علي عليهم السلم قال قال رسول الله صلى الله عليه من اشترى مصراه فهو بالخيار
ثلثا واما ما زاد على الثلثه فما ذهبنا اليه من جوازه هو قول ابي يوسف ومحمد وابن ابي ليلى والاوزاعي وقال ح وزفر وش لا يجوز
اكثر من ثلثه ايام واليه ذهب زيد بن علي عليهم السلم وعند ك يصح الخيار في مده يتوقف في مثلها على حال المبيع قال ح فان اسقطه
من له الخيار قبل مضي الثلث صح وان اسقطه بعد مضيها لم يصح ح وعند زفر وش اذا حصل الخيار فوق ثلثه ايام فسد
البيع وان اسقط ما فوق الثلثه في الثلثه ح لنا ما روي ابن عمر عن النبي صلى الله عليه البيعان بالخيار ما لم يفترقا الا بيع خيار
وروي عنه صلى الله عليه البيعان بالخيار ما لم يتفرقا الا ان يكون صفقه خيار فاثبت النبي صلى الله عليه بيع الخيار وصفقه
الخيار من غير اشتراط ان يكون الخيار الى مده بعينها فاقتضى ظاهر الخبرين جواز كل بيع تشترط فيه الخيار على اي وجه شرط
واستثنينا ما لم يعلم بالاجماع فبقي الباقي على موجب الخبرين ولانه خيار الى امد معلوم فوجب ان يصح وان يصح البيع معه دليله

اذا كان الى المدة ايام ولان كل ما جاز ان يكون مدة الاجارة جاز ان يكون مدة الخيار كلها ايام ٥ **مسألة** فاذا كانت مدة خيار
الشرط مجهولة فالبيع باطل وهو قول ح وص وش وحكي عن ابن شبرمة ان البيع صحيح ويبطل الشرط وعند ابن ابي ليلى ان البيع
يصح والخيار فاسد قال الشيخ يجوز البيع ويكون الخيار ابدا ولنا ما روي عن النبي صلى الله عليه انه نهى عن بيع وشرط وظاهره
يفيد فساد كل بيع فانه شرط الا ما خصه الدلالة ولان جهالته تقتضي الجهالة في العقد لانه لا يدري متى يستقر العقد
ان استقر ولا متى يبطل ان بطل فيصير العقد مجهولا ويشتمل الخيار على الغرر وعلى تعلق حكم المبيع والثمن ابدا فلذلك بطل
ولان جهالة الاجل في الثمن لما كانت تفسد البيع كذلك جهالة مدة الخيار ٥ **مسألة** والخيار الذي يعتبر مع العقد او يصح
لا فصل فيه بين ان يكون للبائع او للمشتري او لهما جميعا ٥ قال الاخوان رضي الله عنهما وهذا مما لا نعرف فيه خلافا ٥ وحكى
الطحاوي عن الثوري وابن شبرمة لا يجعل الخيار للبائع بحال قال الثوري فان جعل البائع لنفسه فسد البيع وذلك لان
تاثير الخيار يرجع الى حال العقد ولا معتبر باحوال المتعاقدين فوجب ان تستوي فيه احوالهما ولان البائع احد المتبايعين
فوجب ان يصح خياره ويصح معه البيع دليله المشتري ٥ **مسألة** ومن اشترى شيئا واشترط لنفسه الخيار وقبضه وتلف
ذلك الشيء او جاز ان يكون عبدا فمات او حدث به عيب قبل ان يجيزه لزمه الثمن وكان التالف والمعيب من ماله نص عليه في الاحكام وقد
في المنتخب انه اذا حدث به عيب عند المشتري كان له رده لحق الخيار لا لحق العيب قال ط رضي الله عنه وهذا غير صحيح والصحيح ما
نص عليه في الاحكام وهذه المسألة تشتمل على فصلين احدهما ان الخيار اذا كان للمشتري خرج المبيع عن ملك البائع ودخل
في ملك المشتري ويكون الثمن في ذمته وان لم يكن للبائع ان يطالبه به عندنا وهو قول ابي يوسف ومحمد وش في احد اقواله وهو الصحيح
وله قولان اخران احدهما ان الملك لا ينتقل الى المشتري حتى ينقطع الخيار والثاني انه يكون مراعى وان امضى البيع تبينا انه
ملك بالبيع وان تفاسخا تبينا انه لم يكن ملكه ولا فصل عنده في جميع اقواله بين ان يكون الخيار للبائع او للمشتري او لاحدهما
وقال ح يخرج عن ملك البائع ولم يدخل في ملك المشتري قال لانه لا يجوز ان يدخل في ملكه البدل والمبدل جميعا فاذا تلف فهو من
مال المشتري عندنا وعندهم جميعا وفائدة الخلاف في قوله اذا اشترى زوجته بشرط الخيار ان النكاح ينفسخ عندنا
وعند ح لا ينفسخ وكذلك اذا اشترى اباه او ابنه عتق عليه عندنا وعنده لا يعتق ٥ لنا انه مبيع خرج عن ملك البائع فوجب
ان يدخل في ملك المشتري دليله اذا اشتراه من غير شرط الخيار ولانا لا نعرف في الاصول شيئا يخرج عن ملك البائع ولم
يدخل في ملك المشتري ولان الخيار حق للمشتري ودخول الشيء في ملكه حق له ولم نعرف في الاصول ان حق الانسان يمنع من ثبوت
حق له اخر ولانه عقد معاوضة يقتضي ملكا من الطرفين فاذا زال الملك عن احد المتعاقدين وجب ان يزول الى الاخر
قياسا على الصداق في النكاح ٥ والفصل الثاني وهو ان المبيع اذا تلف والخيار للمشتري يلزمه الثمن عندنا وبه قال ح
وابو يوسف وحكي ان ابا هريرة من اصحاب ش يحمله وجهين على مذهب ش احدهما مثل ما قلناه والثاني انه يلزمه القيمة لنا ان
الخيار مقتضاه جواز الفسخ فاذا لم يجز الفسخ بطل الخيار وبطلانه يقتضي ابرام العقد وابرامه يوجب التمكين مرة

الخيار من غير ان ينفسخ العقد وانما قلنا ان الفسخ لا يجوز لان المشتري لو كان له ان يفسخ لكان له ان يختار اتمام العقد وليس
له ذلك لان بالعيب قد فات جزء من المبيع ولا يجوز له اتمام البيع في بعض ما وقع عليه العقد من المبيع وهو ما بقي منه كما انه ليس
له ان يفسخ البيع في بعض ما وقع عليه العقد دون بعض وتعذر الفسخ يوجب ابرام البيع وقد ثبت ان فوات بعض المبيع
في ضمان المشتري يجعله في البيع ويبطل الخيار كذلك اذا تلف المبيع لانه في اخر جزء من حياته ان كان حيوانا يصير معيبا ولا يمكنه فسخ
البيع ولا اتمامه وكذلك الثوب ونحوه اذا تلف لان بعد تلفه لا يمكنه الفسخ كما لم يمكنه الاتمام ٥ **مسألة** وان كان الخيار
للبائع انتقض البيع وكان ما تلف او حدث به من عيب من ملك البائع ولم يلزم المشتري الثمن ولا القيمة ٥ قال ع رحمه الله قد
يكون الشيء من مال انسان ويكون على من في يده قيمته كالمغصوب فان تلف المغصوب في يده فانه من مال المغصوب منه وعلى الغاصب قيمته
وقد يكون من ماله ولا يكون على من تلف في يده قيمته كالمودع ومعنى قول يحيى عليه السلام انه من مال البائع انه ليس على المشتري شيء وقد
يكون معناه ان البيع ينفسخ وهي تشتمل ايضا على فصلين احدهما ان الخيار اذا كان للبائع لم يخرج المبيع عن ملكه عندنا وهو
قول ح وص وللش فيه اقوال قد بيناها والصحيح انه لا ينتقل بنفس العقد ٥ لنا ان البائع لما اشترط الخيار لنفسه علمنا انه لم
يرض بخروج المبيع عن ملكه وعدم الرضى يمنع انتقال الملك الا ترى انه لو باع مكرها او هازلا لم يخرج عن ملكه ولانه لو كان عبدا
فاعتقه البائع نفذ عتقه ولو كان شقصا في دار لم يجب فيه الشفعة فدل على ان خياره يمنع خروج الشيء عن ملكه ٥ والفصل الثاني وهو
ان المبيع اذا تلف والخيار للبائع انتقض البيع وكان التالف من مال البائع ولم يلزم المشتري شيء عندنا وهو قول ابن ابي ليلى ٥
والاوزاعي وقال ك والليث انهما كان الخيار له فهو امين والمبيع ذاهب من مال البائع وعند ح وص وش ان تلف في مدة الخيار
ضمن وان تلف بعد مضي المدة فعليه الثمن ٥ لنا انه ماخوذ من المالك برضاه وهو على ملكه وله انتزاعه من يده وحفظه غير مضمون
عليه فوجب الا يضمن قيمته كالوديعة والعارية ولا يلزم عليه الغصب لانه لم ياخذه برضاه ولا الرهن لانه لا يجوز له انتزاعه
من يده ولا المقبوض بالبيع الفاسد لانه يملكه بالقبض ولا الاجير المشترك والمستعير اذا اشترط عليه الضمان لان الحفظ
مضمون عليهما ولا الماخوذ بالسوم فانه غير مضمون عندنا على ما ذكره ع وقد ذكرنا ذلك فيما تقدم ٥ قال ابو ع والسوم
ان يقول البائع ابيعك بكذا فياخذه المشتري على ان يريه الغير او يتعرف قيمته فاذا تلف لم يضمنه على اصل الهادي عليه السلام
ويفرق بين هذا وبين ان يقول البائع كيف تبيع فيقول بكذا فيقول هاته او زن كما يجري في الاسواق فان هذا يكون بيعا وان لم
يلفظ به ٥ **مسألة** وان كان الخيار لهما جميعا كان من مال البائع على اصل يحيى عليه السلام لانه جعل العلة في انه من مال
البائع اذا كان الخيار له انه من حيث جعل لنفسه الخيار فيه لم يرفعه اذا اشار في مدة الخيار وجب الا يكون خارجا من ملكه
وهذا المعنى موجود اذا كان الخيار لهما جميعا ٥ والوجه فيه ما بيناه من العلة وجعل المشتري الخيار فيه لنفسه لا يقدح
في العلة الموجبة لكون الشيء على ملك البائع وسقوط الضمان عن المشتري ٥ **مسألة** فان تلفت السلعة في يد المشتري
والخيار للبائع كان على خياره فان نقضت ضمن المشتري فيها الخيار وذلك لانا قد بينا ان السلعة تكون على ملك البائع واذا

كان على ملكه لم يوثر زيادتها ونقصانها في ملكه لها فلو ابطلنا خياره لكنا قد اوجبنا خروجها عن ملكه لزيادة او نقصان وهذا
فاسد قلنا وان نقصت صار للمشتري فيها الخيار لان العيب حدث فيها وهي على ملك البائع فوجب ان يكون للمشتري خيار الرد
بالعيب كما لو اشتراه وهو معيب فان المشتري انما ملكه بانقطاع خيار البائع ۞ **مسئلة** فان كان الخيار للبائع والمشتري
جميعا فمات احدهما وبقي الاخر بطل خيار الميت وكان الحي على خياره قال الشيخ رضي الله عنه وقد مر لمعلى عليه السلم لفظ في هذه
المسئلة في الاحكام وهو ان مات او مات احدهما بطل الخيار ۞ ومن اصحابنا من حمل هذا القول على ان الخيار اذا كان لهما
جميعا فمات احدهما بطل خيارهما كما اذا ماتا جميعا قال وهذا بعيد وانما المراد ان كل واحد منهما اذا مات بطل خياره
وما قلناه من ان الخيار لا يورث هو قول ح واصحاب الثوري وعند ك وش وعبيد الله ابن الحسن العنبري يورث لنا انه خيار
يبطل بمضي المدة من غير قول فوجب ان لا يورث كخيار القبول وخيار فسخ بيع ... فيبطل بالموت كخيار الاقالة ولان الخيار ليس
بمال ولا بعض مال وانما هو راي والراي لا يورث وانما شرط ليروي في اخذ المبيع او يرده كخيار القبول فاما ما حكاه عن
بعض اصحابنا فانه بعيد لان خيار الحي لا يبطل بموت غيره ۞ **مسئلة** وان [illegible] الوقت الذي هو امد الخيار فسكت بطل
الخيار وهذا مما لا خلاف فيه وذلك لان العقد وقع على خيار له مدة فاذا انقضت والخيار لم يحضر بطل الخيار لانقضاء مدته
فاذا بطل الخيار ثبت العقد واستقر كما لو ابطل الخيار من له قبل مضي مدته ۞ **مسئلة** وان كان الخيار للمشتري فمات
قبل انقضاء مدته بطل الخيار وان مات البائع كان المشتري على خياره وان كان الخيار للبائع ومات قبل مدة الخيار بطل وان
مات المشتري كان البائع على خياره وهذه المسائل كلها مبنية على ان الخيار لا يورث وقد بينا الكلام فيه فاذا ثبت ذلك
قلنا ان من له الخيار متى مات فخياره باطل بايعا كان او مشتريا ومتى كان باقيا فهو على خياره وان مات الاخر ۞ **مسئلة**
وان زال عقل من له الخيار ثم ثاب اليه عقله كان على خياره وان لم يثب اليه عقله ناب عنه من ورثته من كان يلي ماله على اصل الحي عليه السلم
لان من اصله ان النايب عمن يولى عليه هو من كان يلي ماله ومن زال عقله فهو مولى عليه والولي هو الاب او وصي الاب او
الجد او من نصبه الحاكم له ۞ وتحصيل المذهب ان خيار الشرط لا يبطل بالاغماء والجنون ۞ هو قول ح وش لان زوال العقل لا
يبطل شيئا من حقوقه فاذا لم يمكن هو من استيفائه قام به وليه كالشفعة والخيار من الحقوق التي تكون للمولى او الوكيل
فيه الا ان الولي لو جعل الخيار فيما اشتراه او باعه جاز وكذلك الوكيل لو وكل بالخيار جاز ولكان الخيار اليه ۞ **فصل**
قال الحي عليه السلم في المنتقى اذا ثاب عقله اليه بعد مضي مدة الخيار كان على خياره وفصل بينه وبين المرتد في ذلك وذكر رحمه الله
في الشرح ان الوجه فيه ان من كان زائل العقل فقد بطل اختياره ولم يبطل خياره فاذا بطل اختياره للساعة عليه او لفسخه
لم يكن لمضي المدة تاثير في بطلانه كما يكون لمن له الاختيار ۞ قال الشيخ رضي الله عنه وتحصيله ان يقال ان مضي مدة الخيار
بمنزلة القول في ابطاله فمن لا حكم لقوله لا حكم لمضي مدة خياره فانه لو ابطله قولا لم يبطل ولا كذلك المرتد لان لقوله حكما الا
ترى انه لو ابطله قولا بطل فوجب ان يكون لمضي مدة الخيار تاثير وحكى ابن القاص فيه ان زوال المدة الموجب لقطع الخيار بمنزلة

القول فمن لا حكم لقوله في رفعه لا حكم لمضي المدة فيه كالجارية اذا زوجت وهي غير بالغة كان لها ان تختار بعد البلوغ بمنزلة
قولها رضيت فاذا لم يعتبر في زائل العقل لم يبطل خيارها بالبلوغ كما لا يبطل بالقول والله اعلم بالصواب ۞ **مسئلة**
وان ارتد من له الخيار فقتل او لحق بدار الحرب صار الخيار لورثته فان عاد الى الاسلام قبل مضي مدته كان على خياره وان رجع بعد
انقضاء مدة الخيار فلا خيار له والفصل بينه وبين زائل العقل ان زائل العقل لا حكم لقوله فلا حكم ايضا لمضي المدة المضروبة
له والمرتد لقوله حكم ولا يجوز ان يكون حاله مع الردة اكثر من حال المسلم في الخيار ولو كان مسلما لبطل خياره بانقضاء مدته
فالمرتد اولى بذلك والوجه في ان الخيار ينتقل الى ورثته قبل مضي المدة انه لم ينقطع حقه بالكلية عن ماله بدلالة انه لو رجع الى
الاسلام وماله باق بعينه كان هو اولى بماله واذا لم ينقطع حقوقه بالردة وكان الخيار حقا له جاز ان ينتقل الى ورثته
فيقوم الورثة فيه لانهم يقومون مقامه لان الولاية في امواله الى الورثة ولحوقه وان قلنا ان لحوقه بدار الحرب بمنزلة الموت وبعد
ان الخيار لا يورث فانا لا نجعله كالميت الحقيقي ولا نحكم بانقطاع حقه عن ماله على الوجه الذي ينقطع عن الميت الا انهم اجمعوا
عليه انه لو عاد الى الاسلام لكان احق بما بقي من ماله وكانت مدة الخيار باقية لكان له الخيار فاذا لم يعد كان لورثته حق الولاية
فيه كما لهم ذلك في سائر حقوقه وامواله ۞ **مسئلة** قال رحمه الله ولو ابطل ولي زائل العقل والمجنون الخيار
بطل كما يبطل لو كان ابطله وهو في حال الصحة ۞ قال الشيخ وقد نبه على هذا الحي عليه السلم في المنتقى بقوله عند ذكر خيارهما الباطل
في ذلك ورثته ما اجازوه جاز وما ابطلوه بطل وذكر ايضا الشيخ ابو عبد الله قدس الله روحه في الشرح القياس يوجب ان من زال
عقله او ارتد ان كان ابطل وليهما ما كان لهما من الخيار ثم ثاب الى المجنون عقله والمرتد عاد الى الاسلام انهما لا خيار لهما وذلك
ان من له حق الولاية على المولى عليه يصح تصرفه وكذلك ورثة المرتد لهم حق التصرف في ماله ۞ **فصل** قال ح ومحمد اذا اجاز البيع
من له الخيار بغير محضر من الاخر جاز وان فسخ لم يجز الا بمحضر منه وهذا هو الذي نصره الشيخ احمد الازدي وقال ابو يوسف رحمه الله
وعليه دل كلام اصحابنا في الوكالة وعند ابي يوسف ومالك وزفر وش وابن ابي ليلى اذا اجازه او فسخ بغير محضر صاحبه جاز للاول
لانه فسخ البيع بغير محضر من صاحبه فلم يجز كما لو قال اقلتك ثم غاب وقال بعد غيبته اقلت فانه لا يجوز ولانه فسخ يتعلق
به حق كل واحد من المتعاقدين فافتقر الى حضورهما كفسخ الوديعة ۞ وللثاني انه معنى يقطع استدامة العقد فاذا
لم يعتبر فيه رضى شخص لم يعتبر حضوره كالطلاق ولانه فسخ بيع في مدة خياره فصار كما لو فسخ ذلك بحضرة صاحبه
فصل وفي الواضح اذا شرط الخيار لانسان من اهله او من غيرهم جاز وكذلك البائع فلو قال المشتري قد اخترته
وقال الذي له الخيار لا ارضى فالبيع لازم وليس له الخيار اذا رضي المشتري وكذلك البائع ولو اوجب الذي له الخيار البيع
فقال البائع بعد ذلك لا اجيزه كان البيع جائزا وان قال البائع قد رددت البيع وقال الذي له الخيار قد اوجبت البيع كان
باطلا وفي الجملة ان الاعتبار بقول من اجاز اولا او رد قال الطحاوي قال اصحابنا يجوز شرط الخيار لغير العاقد ويكون البيع
موقوفا على خيار من شرط له الخيار فان اجازه جاز وان نقضه انتقض وعن ش روايتان والوجه فيه ان الخيار مقتضى العقد

فاذا شرط للغير صح دليله اذا جعل قبض المبيع الى الغير **مسئلة** ومن اشترى حيوانا له لبن فشرط لنفسه الخيار
او شرطه البائع او هما جميعا فاختار من له الخيار فسخ البيع كان لبنه المحلوب في مدة الخيار للبائع وكذلك علفه في هذه المدة
يلزم البائع وكذلك كل ما يشتغل من حيوان او غيره كانت الغلة للبائع وذكر اصحابنا من مذهبهم في ذلك على قولين وذلك
لان خيار الرد يوجب انفساخ العقد عند وقوعه فيصير كانه لم يوجد والعقد لا يكون مضمنا مع شرط الخيار فوجب ان
يكون على ملك البائع كما لو كان قبل البيع فمنافعه له ومؤنته عليه ولا يلزم عليه الرد بالعيب ولا المستحق لان العقد يكون
مستقرا وان جاز ورود الفسخ عليه لا يلزم ان يكون المشتري متبرعا بما انفق عليه ولانه دخل في العقد على سبيل المعاوضة
فيجب ان يستحق عوض ما انفق **مسئلة** قال رحمه الله لو اشترى حرا اباه او ذا رحم محرم على ان البائع بالخيار
لم يعتق عليه وذلك لان ملك المشتري لم يتقرر فيه وهو على ملك البائع كما بيناه من قبل واذا لم يملكه ملكا ثابتا لم يعتق عليه وان
كان الخيار للمشتري عتق عليه لان الخيار اذا كان له فقد خرج المبيع عن ملك البائع ودخل في ملكه على ما بيناه فاذا ملكه عتق عليه
لقوله صلى الله عليه من ملك ذا رحم محرم فهو حر **مسئلة** واذا كان الخيار في المبيع للمشتري ثم حدث به عيب وهو في يده
فله رده بالخيار اذا كان قد يحطه قدر حدوثه فان كان حدوثه قد يحطه لم يرده هكذا ذكر في المنتخب قال الطبري رضي الله عنه وتحصيل المذهب
فيه اذا لخيار رده وفسخ البيع قدر حدوث العيب كان على خياره وان اختار الفسخ وقد حدث العيب في مدة الخيار فقد انقضت لم
يكن له ذلك والوجه فيه انه كان له فسخ بالخيار فاذا فسخ قبل انقضاء مدة الخيار وحدث به عيب والشيء في يده لم يمنعه ذلك من الرد لان
العيب بعد فسخ البيع ومدة الخيار فيه يكون حادثا في ملك البائع **مسئلة** قال رحمه الله في الشرح لو ان رجلين
ابتاعا شيئا صفقة واحدة وجعلا لانفسهما الخيار فمن رده منهما جاز رده وكان المبيع مردودا وان لم يرد الاخر
وهو قول ح والثوري وقال ابو يوسف ومحمد وكذا ابن ابي ليلى وشريح وعثمان البتي يرد الاخر بنصيبه لنا ان خيار
الشرط منع من تمام العقد فلو جوزنا ان يرد احدهما دون الاخر لكنا قد جوزنا تفريق الصفقة على البائع قبل تمامه وذلك
لا يجوز الا ترى انه لو اوجب العقد في عبدين لم يكن للمشتري ان يقبل العقد في احدهما دون الاخر لهذا المعنى كذلك هذا
ولان الشيء خرج عن ملك البائع صفقة واحدة غير معيب بالشركة فلا يجوز ان يعيده عليه الا برضاه كما لو كان المشتري واحدا
ولان الشركة والتبعيض عيب بها ينقص القيمة عند التجار لان الانسان يتأذى بملك المشترك ولا يتأذى بملكه الخالص فدل على انه
عيب وقال الطبري رحمه الله عنه ولا يلزم عليه ما ذكره محمد عليه السلام في العيوب من انهما لو اشتركا في شيء ثم وجدا به عيبا
فرضي احدهما دون الاخر فاما ان يرد مع شريكه او باحد نصيب شريكه ويرجع بارش العيب والفرق بينهما ان الرد بالعيب
حق لكل واحد منهما لانهما دخلا في المبيع على شرط السلامة فاذا رضي به احدهما فقد استهلك حق شريكه فوجب ان يضمنه
وليس كذلك الخيار لانهما جميعا دخلا في البيع على شرط الخيار فقد رضي كل واحد منهما ان يكون حيازته تابعا لحيازة صاحبه
من حيث كان البيع معقودا على شرط الخيار وكان الخيار من واحد والشركة لذلك المعيب فانه نقص لم يشتمل عليه البيع **مسئلة**

قال رحمه الله فان ابتاعا صفقتين فان رد احدهما لا يكون ردا من الاخر ولا اجازته اجازة منه وهذا مما لا خلاف فيه لان رد
احدهما دون الاخر لا يتضمن تفريق الصفقة على البائع **فصل** وفي الواقعات عن ابي حنيفة رحمه الله انه لو اشترى ثوبين
او ثيابا كل ثوب بكذا على انه بالخيار يرد ما شاء ويقبل ما شاء جاز البيع والشرط قال ابو حنيفة وان اشترى ثوبا من ثوبين
على ان يأخذ ايهما شاء وهو بالخيار ثلثة ايام فهو جائز وكذلك الثلث ولا يجوز في الاربعة وقال محمد اذا وقع البيع على
ما ذكرنا بغير خيار موقت معلوم فالبيع فاسد ولم يحك فيه خلافا وعند ش لم يصح شرط الخيار او لم يشترط قال احمد
الارزي وهو الاولى على المذهب للاول قوله تعالى اوفوا بالعقود وقوله صلى الله عليه المؤمنون عند شروطهم ولانه
بيع يتضمن خيار الشرط الى مدة فوجب ان يصح دليله اذا اشترى شيئا وجعل لنفسه خيارا الى مدة معلومة او جعل
البائع لنفسه الخيار ولان المبيع وان كان مجهولا في الحال فانه يجوز ان يصير معلوما في الثاني فوجب ان يجوز كما لو
اشترى شيئا وشرط خيار الثلثة لانه لا يدري ما يحصل له من هذا العقد الا انه لما جاز ان يصير معلوما عند التابع صح العقد
وجه القول الاخر ان كل بيع اذا لم يشترط فيه الخيار لم يصح فاذا لم يشترط فيه لم يصح كسائر البيوع الفاسدة ولان البيع انما
يصح اذا كان المبيع معلوما بالمشاهدة او بالصفة وها هنا لم يوجد واحد منهما فلم يصح كما لو باع عبدا من اربعة اعبد

باب شروط البيع وذكر احكامه

مسئلة الشروط التي تذكر في البيع
تنقسم فشرط يفسد العقد وشرط يثبت مع العقد وشرط يبطل ويثبت العقد دونه وهذه قسمة لا يخرج عنها شيء من
الشروط ولا خلاف في هذه الجملة وانما الخلاف في تفاصيلها ونحن نبين ما نذهب اليه في كل واحد من هذه الوجوه **مسئلة**
فالشرط الذي يفسد البيع هو كل شرط يقتضي جهالة في العقد او المعقود عليه او الثمن ولا خلاف ان الجهالة في البيع
تفسده والاصل انه يقتضي الغرر وقد نهى رسول الله صلى الله عليه عن بيع الغرر فالاول منه نحو ان يشتري شيئا
او يبيع ويجعل لنفسه او لغيره خيارا الى امد غير معلوم لان استقرار العقد يكون مجهولا ويكون التمليك مجهولا
وهذا ينافي موضوع العقد فان العقد يقتضي موجبه وهو مما لا خلاف فيه والثاني نحو ان يبيع ثيابا او اغناما ويستثني
منها واحدا لا بعينه لان المبيع يكون مجهولا من حيث لا يعلم ما تناوله العقد فلا يتميز ما دخل في العقد مما لم يدخل فيه وهذا
ايضا مما لا خلاف فيه ولا يلزم عليه ما نقوله من انه لو باع عدلا على ان فيه مائة ثوب فزاد ثوبا واحدا صح البيع ورد ثوبا وسطا
من الثياب لان ذلك لم يجر مجرى استثناء ثوب معين من حيث يوجب رد واحد من اوساطها وكذلك ان باع من الطرف لا يعرف
وزنه على انه ارطال معلومة وشرط ان يطرح لمكان الطرف مقدارا معلوما يكون المبيع مجهولا وهو قول ح ذكره
الجامع الصغير وذلك لان المشتري اذا اشترى على انه عشرة ارطال بالكيل وشرط انه لاجل الطرف يطرح عنه
قدرا او وزن الطرف مجهولا كان المبيع مجهولا من حيث لا يدري المشتري كم الذي اشتراه والثاني نحو ان يبيع شيئا بكذا
دينارا على ان يدفع بتلك الدنانير كذا قفيزا من الطعام لان الثمن في حكم المجهول من حيث وقع العقد على دنانير واشترط

غيرها فلم يستقر واحد منهما فجرى مجرى ان يقول بعت بكرى دينارا او بكرى طعاما فيكون الثمن مجهولا فيه غير مستقر
وكذلك اذا قال بعتك نقدا بكرى او نسيئة بكرى وتفسد ايضا من حيث يكون بيعا فيه شرطان وقد نهى رسول الله صلى الله عليه
عن بيعتين في بيع وعن شرطين في بيع وهذا مما لا اختلاف فيه ❁ **مسئلة** قال القسم عليه السلام ان اشترى شيئا وشرط على
البائع ان يرجح كان المبيع مجهولا وان شرط البائع عليه كان الثمن مجهولا لان الرجحان لا ينضبط قال وان لم يشترط ذلك
واسترجح البائع وطابت نفسه جاز ذلك لان العقد وقع صحيحا ولا يوثر فيه الرجحان الواقع بعده وقد روي ان رسول
الله صلى الله عليه اشترى سراويل فقال للوزان زن وارجح ❁ **مسئلة** والشرط الذي يثبت مع العقد فكل
شرط يكون صفة للمبيع او الثمن او البيع من غير ان يقتضي جهالة فيه او يكون مما يصح افراده بالعقد على العوض فالشرط
الذي يكون صفة للمبيع نحو ان يشتري ما يحلب من الابل او الغنم على انها لبون فان البيع والشرط يصحان وسنبين الكلام في
هذه المسئلة فيما بعد ان شاء الله وكذلك ان اشترى دابة على انها هملاج او عبدا على انه تركي او جارية على انها طباخة وهذا
مما لا اختلاف فيه والشرط الذي يكون صفة للثمن نحو ان يكون موجلا الى مدة معلومة وهذا مما لا اختلاف فيه ❁ واما الشرط
الذي يكون صفة للبيع من غير جهالة فنحو ان يشترط فيه خيارا معلوما وهذا ايضا مما لا اختلاف فيه اذا كان الخيار الى ثلثة ايام
واما الخلاف اذا زاد على الثلثة وقد دللنا على جوازه ❁ والشرط الذي يصح افراده بالعقد على العوض فنحو ان يبيع رحلا
من غيره بشرط ان يحمله الى منزله او يبيع حنطة على ان يطحنها فتحصيل المذهب فيه ان كل شيئين يصح افراد كل واحد منهما
بالعقد فالجمع بينهما في عقد واحد جائز وسنبين الكلام في هذه المسئلة والشرط الذي يفسد به العقد دونه فهو ما
لا يكون صفة للمبيع ولا للثمن ولا للبيع ولا هو مما يصح افراده بالعقد نحو ان يشتري جارية ويشرط ان يجعلها ام ولد
فان البيع يصح ويبطل الشرط وكذلك ان يشرط ان لا يطأ الجارية التي اشتراها كان البيع صحيحا والشرط باطلا لانه نص عليه في
المنتخب فقال اكره الوطي وسنبين الكلام في هاتين المسئلتين فيما بعد ❁ **مسئلة** وان اشترى حيوانا على انه لبون صح
البيع والشرط جميعا وبه قال الشافعي روي ذلك عنه والمشهور عنه ان البيع باطل وحكى ابو الحسن في جامعه الاصغر عن
محمد ان البيع فاسد وحكى الطحاوي في مختصره ان البيع جائز ❁ لنا انه صفة للمبيع فجاز ان يشترط في البيع كما اذا
اشترى دابة على انها هملاج او العبد على انه خباز او طباخ ولانه جاز ان يشتري شاة حاملا ولبونا فجاز ان يشرط ذلك
كما جاز في العبد ان يشترط انه تركي او رومي ولا يصح ان يقال ان اللبون يكون قدر لبنها مجهولا فلا يجوز ان يجعل شرطا في
العقد لان الجهالة في قدر اللبن لا يقتضي ان يكون صفة المعقود عليه التي هي كونها لبونا مجهولة لان معنى اللبون
انها لا ينقطع وهذا الجملة يصح ان يكون معلوما وان كان التفصيل الذي يرجع الى القدر مجهولا والتفاوت يقع فيه كما ان
كون الدابة هملاجا وكون العبد خبازا او طباخا يكون معلوما وان كان التفصيل يحصل فيه ضرب من الجهالة ❁ **مسئلة** واذا
اشترى شاة ثم وجدها مصراة صح البيع وثبت الخيار بين الرضا والرد وبه قال ك والشافعي وابن ابي ليلى وعن ح البيع جائز لا

خيار له اذا احلبها ويرجع بنقصان العيب هذا ما حكاه الطحاوي وروي عنه خلافه وعن ابي ف ان اشترى على انها حلوب
كان البيع فاسدا وان لم يشترط المشتري الشرط جاز البيع ❁ لنا ما روى زيد بن علي عن ابائه عن علي عليهم السلام عن النبي صلى الله عليه
انه قال من اشترى مصراة فهو بالخيار ثلثا فان رضيها والا ردها ورد معها صاعا من تمر وفي خبر ابن عمر من ابتاع محفلة
محفلة فهو بالخيار فان ردها رد معها مثلا او مثلي لبنها قمحا ❁ وفي خبر ابي هريرة عن النبي صلى الله عليه من اشترى شاة
مصراة فالمشتري بالخيار ثلثة ايام ان شاء ردها ورد معها صاعا من بر ❁ وعن ابي هريرة ايضا عن النبي صلى الله عليه لا تصروا
تصروا الابل والغنم للبيع فمن ابتاعها بعد ذلك فهو بخير النظرين بعد ان يحلبها ان رضيها امسكها وان سخطها ردها
وصاعا من تمر فدلت هذه الاخبار على صحة ما ذهبنا اليه ولان هذا تدليس من جهة البائع بمعنى يختلف الثمن باختلافه فوجب ان
يثبت للمشتري الخيار دليله اذا كانت جارية شمطا فسود شعرها وباعها او كانت سبطة فجعد شعرها وباعها
مسئلة واذا ردها رد معها عوض اللبن ❁ قال ع رحمه الله ان كان اللبن باقيا فانه رده وان كان استهلكه وامكنه رد
مثله فهو الواجب لان اللبن من ذوات الامثال وان تعذر المثل فقيمته يوم الرد وهو محكي عن ابي ف وعند ك وابن ابي ليلى
وش يرد معها صاعا من تمر وان كان اللبن قائما بعينه واذا كانت قيمة الشاة دون الصاع فقد اختلف اصحابه فمنهم من قال
لا يوخذ الصاع ومنهم من قال يوخذ الصاع ❁ والوجه في انه اذا ردها رد اللبن او مثله او قيمته وهو ما قدمنا ان الرد
بالخيار يوجب فسخ البيع فيصير في الحكم كان البيع لم يقع وان الشيء لم يزل عن ملك البائع فيجب ان يكون منافعه له وذكر
ع رحمه الله ان رد المصراة برد الخيار اشبه منه برد المعيب لانه موقت ورد المعيب موبد وقول النبي صلى الله عليه
الخراج بالضمان لا يمنع من رده لان المصراة مخصوصة من ذلك لاجل الخبر كما خص الاجماع الغاصب في انه لا يكون اللبن له
وان كان ضامنا ولانا لو جعلنا اللبن للمشتري وقد انفسخ البيع كنا قد جعلناه له بغير عوض ولا يجوز ان يجعله بغير عوض
لانهما دخلا في العقد على سبيل المعاوضة والاخبار التي قد ذكرناها تدل على ان اللبن يجب ان يكون للبائع وان المشتري
لو كان قد استهلكه فعليه عوضه واما الكلام على ش ومن وافقه في رد صاع من تمر فهو ان الاخبار وردت باشيا مختلفة
فيما يرد معها لان في بعضها يرد صاعا من تمر وفي بعضها صاعا من بر وفي بعضها مثلا او مثلي لبنها قمحا وفي بعضها صاعا
من لبن وفي بعضها صاعا من طعام فدل ذلك ان المقصود بذكر ما يرد ان يكون عوضا من اللبن واللبن يختلف فربما يستهلك
منه قدر هذه الاشيا المختلفة لان العوض يختلف بحسب اختلافه وحمل هذه الاخبار على ما ذهبنا اليه يكون موافقا للاصول
فان الاصول تشهد بان الانسان لا يضمن الا قدر ما استهلكه من ملك الغير وما ذهب اليه المخالف يودي الى ان الشاة التي
لا تساوي صاعا من تمر يلزم مستهلك لبنها ما يزيد على قيمتها فيحصل له الشاة وما هو اكثر من قيمتها او اللبن يساوي اكثر من
صاع يوخذ عنه صاع ❁ والوجه في جعل عوض اللبن هذه الاشيا دون القيمة وان العوض هو الزام القيمة ان النقد كان
يقل في ايديهم في تلك الايام وانما كانوا يتعاملون بالتمر والبر والطعام فامرهم النبي صلى الله عليه برد ما يتعاملو[ن]

فصل قال يحيى عليه السلام والمصراة هي التي صرت فحبس لبنها في ضرعها واجتمع فيه درها فيظن من يبصرها انه غزيرة
قال السيد رضي الله عنه وهذا صحيح لان التصرية هي الجمع يقال صريت الماء في الحوض اذا جمعته فيه ويقال صررت الدراهم
والدنانير في الصرة وكذلك المحفلة اسم للمصراة لانها يجمع اللبن فيها والمحفل المجلس بالناس وسمي المجلس محفلا لاجتماع
الناس فيه وروى ابو خالد عن زيد بن علي عليهم السلام في المصراة من الابل او المحفلة من الغنم انها هي التي يترك لبنها اياما
واما قول يحيى عليه السلام في الاحكام ان من اشترى ما يحلب من الابل والغنم على لبنها يكون بالخيار الى ان يتبين لبنها فان ابا العباس الحسني
رحمه الله كان يحمله على انه اشتراها وهي مصراة او اشتراها على انها لبون او ذات لبن قال فان اشتراها على لبنها اي على
معنى انها لبون اي كثيرة اللبن فسد البيع وقوله عليه السلام فهو بالخيار الى ان يتبين لبنها قال السيد رضي الله عنه قد خرجه
اصحابنا على البا والتا فالمراد بالبا الى ان يبين لبنها ويختبره يقال بينت الحديث اي اختبرته والمراد بالتا الى ان يتبين لبنها
ويظهر يقال تبين الشي بيتبين اي ظهر والمعنى متقارب لان معناه الى ان يخرج لبنها ويظهر ويوقف على قدره **مسئلة**
فان اشترى ما يحلب على شرط انه يحلب قدرا من اللبن كل يوم او على انها حامل كان البيع صحيحا فان لم يجر على الصفة المشروطة كان له
الخيار في فسخ البيع وعند ح البيع فاسد وذلك لان كون الحيوان مما يحلب منه قدرا من اللبن يجري مجرى العادة صفة معلومة
لا جهالة فيها فيجب ان يصح البيع على هذا الشرط كما اذا باعها على شرط انه صحيح غير سقيم وكذلك كونه حاملا لما يوقف عليه
بغالب الظن كما يوقف على الصحة فيجوز ان يشترط كما يشترط الصحة وله ردها كما يردها اذا لم يكن صحيحا وما روي عن النبي
صلى الله عليه من نهيه عن بيع المضامين والملاقيح لا يتناول هذه المسألة لان الخبر يتناول بيع اللبن في الضرع وبيع الحمل
وحده لا يجوز ذلك وانما يجوز بيع اللبون وبيع الحامل **مسئلة** قال ع رحمه الله فان اشتراها على انها لبن فسد البيع
وذلك لان اللبن مما يدر لبنها وكثرة اللبن لا ينضبط فيكون الشرط مجهولا وذلك يوجب فساد العقد **مسئلة** فان
اشترى طعاما على ان يحمله البائع الى منزله او حنطة على ان يطحنها او ثوبا على ان يخيطه او ناقة على ان ترضع فصيلا للبائع
مرة او جملا على ان يركبه الى موضع معلوم صح البيع والشرط جميعا والى ما ذهبنا اليه ذهب الاوزاعي واحمد بن حنبل
واسحق بن راهويه وقد حكى عنهم ... في تعاليقهم ان من باع دارا واشترط لنفسه سكناها مدة معلومة او باع غلاما
واشترط خدمته مدة معلومة فالعقد صحيح وله ما اشترط وحكي عن ك انه ان شرط يوما او يومين صح البيع والشرط
وان شرط مدة طويلة لم يصح وحكى الطحاوي عن ك لا باس ان يشتري ثوبا على ان يخيطه او قمحا على ان يطحنه او نعلا على ان يحذوه
وعن الليث يجوز بيع الطعام وعليه طحنه وبيع الزيتون وعليه عصره وعن الحسن بن حي يجوز ان يشتري النعل على ان
يحذوه والثوب على ان يخيطه والغزل على ان يحيكه قال ح وش اذا اشترى دارا على ان يسكنها او شرط له خدمة العبد
او ركوب الدابة فالبيع فاسد وحكى ابو جعفر عن ابي ح وابي يوسف انه اذا اشترى طعاما واشترط ان يوفيه في منزله جاز
وقال محمد لا يجوز وعن ابي يوسف ومحمد ان اشترى نعلا وشرط ان يحذوها جاز البيع استحسانا فان ذلك فالبيع فاسد لنا

ما روي في خبر جابر بن عبد الله انه كان يسير مع رسول الله على جمل له فاعيى فادركه رسول الله صلى الله عليه فقال
ما شانك يا جابر فقلت اعيى ناضحي يا رسول الله فقال امعك شي فاعطاه قضيبا او عودا فنخسه رسول الله صلى
الله عليه او قال فضربه فصار يسير سيرا لم يكن يسير مثله فقال لي رسول الله صلى الله عليه بعنيه باوقية فقلت يا رسول
الله هو لك فبعته باوقية واستثنيت حملانه حتى اقدم على اهلي وروي ان النبي صلى الله عليه اشترى بعيرا
من جابر بن عبد الله واشترط جابر ظهره الى ان يعود الى المدينة فثبت ان بيع الشي مشروطا بامر اخر يصح افراده
بالعقد على العوض جائز وروي ان عثمان باع دارا واشترط منافعها شهرا ولم يرو عن احد انه خالفه ولانه جمع بين عقدين
يجوز افراد كل واحد منهما على سبيل المعاوضة من غير ان يدخله غرر وجهالة او منع من موجب العقد فصح كما لو اشترى
نعلا واشترط على البائع ان يشركها ويحذوه او طعاما على ان يحمله الى منزله مع ابي ح وابي ف ويقول بعتك هذه الدار واجرتك
هذه الاخرى شهرا بثمانية فانه يصح على احد قولي ش **مسئلة** فان اشترى جارية وشرط ان يجعلها ام ولد او شرط ان لا
يطأها صح البيع وبطل الشرط نص عليه في المنتخب قال واكره له وطئها وعند ح وش لا يصح هذا البيع وكذلك ان اشترط ان يعتقها
او شرط الولا لبائعها على اصل يحيى عليه السلام لنصه على شرط الاستيلاد وشرط عتقها يجري مجراه لان عنده ان الاستيلاد
شبيه للعتق هذا قد ذكره ابو ع رحمه الله واما شرط الولا فاصله يقتضيه لانه اعتمد خبر بريرة ما قلناه في العتق وهو قول
ابن ابي ليلى واحد قولي ش وقوله المشهور ان البيع صحيح والشرط صحيح فلزمه ذلك ردوه قول الحسن بن حي واما البيع بشرط
الولا فقد ذكر اصحابه انه كان خاصا لبريرة وحكى ابو ثور عن ش القول بجوازه وعند ح وش يبطل البيع في هذا كله فان
قيل فهلا قلتم في قولكم وفي قول صاحبيه عليه القيمة والوجه فيما ذهبنا اليه خبر بريرة وهي انها جاءت الى
عائشة وذكرت ان مواليها كاتبوها على تسع اواق من ذهب على ان يؤدي اليهم في كل سنة اوقية وانها عاجزة عن ذلك
فقالت عائشة ان باعوك صببت لهم المال صبة واحدة فرجعت بريرة الى اهلها فاخبرتهم فقالوا لا نبيعك الا بشرط
ان يجعل الولا لنا فاخبرت عائشة النبي صلى الله عليه بذلك فاذن لها ان تشتري وقال لا يمنعك ذلك فان الولا لمن
اعتق فلما اشترتها صعد النبي صلى الله عليه المنبر فقال ما بال اقوام يشترطون شروطا ليست في كتاب الله تعالى وكل
شرط ليس في كتاب الله تعالى فهو باطل كتاب الله احق وشرطه اوثق والولا لمن اعتق ووجه الدلالة منه ان عائشة اشترتها
على ان يعتقها وقد شرطوا لها ولاها واعتقها النبي صلى الله عليه اذن لها في شرائها على شرط العتق فثبت ان البيع يصح
على شرط العتق ايضا فثبت انهم كانوا اشترطوا عليها الولا لهم لان النبي صلى الله عليه اخبر بذلك فقال ما بال
اقوام يشترطون شروطا ليست في كتاب الله تعالى وانكر ذلك عليهم فلا يجوز ان يكونوا قد اشترطوا الولا الا وقد تقدم
اشتراط العتق لان الولا فرع على العتق وتابع له ولا يجوز حمل الخبر على انها شرطت العتق قبل العقد فيكون العقد عاريا
عن شرط العتق لوجوه احدها ان البيع وقع على شرط الولا ولا يجوز وقوعه على شرط الولا الا وقد تقدمه شرط العتق

والثاني ما روي عن النبي صلى الله عليه أنه قال لعائشة اشتري واشترطي لهم الولا فإن الولا لمن أعتق ولما ثبت أن
ابرهيم روى عن الأسود عن عائشة أنها اشترت بريرة على أن يعتقها فاشترتها وأعتقتها وهي وإن كانت مكاتبة
فصح بيعها لأنها عجزت نفسها ففسخ كتابتها وبيعها ولأنه عقد معاوضة يتضمن شرط العتق فوجب أن لا يمنع ذلك
من صحة البيع كعقد الكتابة فإذا ثبت ما بيناه من الخبر والقياس صحة البيع على شرط العتق قسنا عليه سائر المسائل
فنقول في البيع بشرط الولا أنه عقد معاوضة لم يشترط فيه ما يقتضي حصاله في البيع ولا في المبيع ولا منفعة لمن يعرف
فيه فأشبه بشرط العتق ونقول في اشتراط أن لا يطأها أنه عقد معاوضة شرط فيه ترك الوطي فوجب أن لا يفسده
كما إذا باعها بشرط العتق ونقول في اشتراطه أن يتخذها أم ولد أنه بيع يتضمن معنى يمنع من البيع فأشبه إذا شرط العتق
والوجه في أن الشرط يبطل ما دل عليه الخبر من بطلان شرط الولا فإذا ثبت ذلك قسنا عليه هذه الشروط بعلة أنه شرط
يتضمن ما لا يجوز إفراده بالعقد على العوض كشرط الولا وما ذكره الشافعي من جواز البيع بشرط الولا كان خاصا
لعائشة فإنه فاسد لأنه لا خلاف في أن أحكام البياعات لا تختص بواحد دون آخر إلا بدليل والمخصوص يجب أن يقتصر على ما نقل
ما قال النبي صلى الله عليه لأبي بردة في أضحيته أنها تجزيك ولا تجزي عن أحد بعدك وأما ما ذكره يحيى عليه السلام من كراهة الوطي إذا
شرط ذلك في البيع فإن أبا ح ذكر فيه أنه أجراه مجرى ترك الإشهاد في الرجعة فإنه تكره وطئها من غير إشهاد وإن لم يكن
محرما **مسئلة** قال يحيى عليه السلام في المنتخب فإن كان البايع قد نقص من الثمن شيئا لهذه الشروط فله أن يرجع فيه
وكان أبو ح رحمه الله يقول إن المراد به إذا نقص من القيمة فجعل الثمن عبارة عن القيمة كما قد نص على أن من تزوج بامرأة وشرط
لها شيئا لا يلزمه الوفاء به نحو أن لا يخرجها من بلدها وغير ذلك فنقصت المرأة من مهر مثلها لأجل هذا الشرط فإنه إذا لم
يف بذلك رجعت المرأة عليه بما نقص من القيمة فجعل الثمن عبارة عن القيمة كما قد نص على أن من تزوج بامرأة وشرط لها شيئا
نقصته من مهر المثل وكان السيد أبو طالب قدس الله روحه يحمل هذا اللفظ على ظاهره فقال إذا باعه بالقيمة أبرأه من بعض لأجل
هذا الشرط أنه يرجع فيه إذا لم يف بالشرط لأن البراءة لم تقع مطلقة وإنما وقعت مشروطة فإذا لم يوجد الشرط لم تثبت البراءة قال
وهذا هو الأولى الموافق للفظ يحيى في المنتخب في ذكر الثمن دون القيمة قال أيده الله وهو الأولى عندي إلا أن ما ذكره أبو ح رحمه الله نوع
إلى الفقه لأن ذلك يختلف باختلاف أحوال المقومين قال السيد الإمام أبو طالب رضي الله عنه ويمكن أن يقال فيه أنه في الأصل إذا
باع بشرط العتق فترك جزءا من الثمن لأجله فإذا لم يحصل له الشرط وجب أن يحصل له ما في مقابلته من العوض وهو جزء من الثمن
لا من القيمة قال ولا يبعد على هذا أن يقال أنه إذا شرط العتق في البيع ولم يذكر أنه ترك شيئا من الثمن لأجله فالمشتري إذا لم
يعتقه لزم المشتري زيادة ما بين قيمته لو بيع مطلقا وبين قيمته إذا بيع بشرط العتق **مسئلة** ويستحب الوفاء بهذه الشروط
ما لم يؤد إلى المأثم وذلك لأن الوفاء مستحب بالمواعيد أجمع ما لم يؤد إلى المأثم وقد قال النبي صلى الله عليه المؤمنون عند شروطهم
مسئلة فإن باع عبدا أو جارية وشرط على المشتري أن لا يبيعها ولا يهبها كان البيع باطلا نص عليه في الأحكام وفي مسائل البرسي

أنه نهى عن بيع وشرط وعمومه يقتضي فساد البيع عند كل شرط إلا ما خصه الدليل ولأنه شرط ينافي موجب العقد أو شرط يمنع
من التمليك أو من استقرار الملك فوجب أن يفسد كما إذا شرط أن لا يسلم بعض المعقود عليه أو لا يرجع عليه إذا استحق
وذكر أبو ح في الفرق بين أن يشترط أن لا يبيعها وبين أن لا يطأها وأن يتخذها أم ولد أن اشتراط أن لا يطأها شرط في أن
يمنع ما يمنع العقد والملك مع استدامته دون فعله فلا يكون ذلك نقضا للبيع ومنعا من موجبه لأنه لو اشترى ذات رحم
لصح العقد والتمليك وإن لم يبح الوطي وليس كذلك إذا شرط أن لا يبيع ولا يهب لأن هذا خارج من أن يكون ملكا إذ لا يصح
على ما لا يجوز بيعه ولا هبته ولا يلزم عليه العقد على من لا يجوز بيعه وإنما يعتبر ذلك لأمر عرض بعد البيع وهو العتق
أنه لو اشتراه عتق لصح بيعه فثبت أنه ليس من مقتضى البيع وفي مسألتنا يكون المنع من مقتضى البيع وأما اشتراط
اتخاذ أم ولد فهو الاستيلاد والاستيلاد سبب الحرية وقد ثبت بالشرع اشتراط الحرية في العقد بخبر بريرة ولأن اشتراط
ذلك هو اشتراط أن يترك العزل عند الوطي لأنه لا تقدر على الولد وترك العزل من موجب العقد كما أن الوطي من موجبه
وإذا شرط في العقد ما هو موجبه لم يفسده كمن باع طعاما وشرط أن يأكله المشتري قال رحمه الله وعلى هذا إن شرط
أن يبيع أو يهب لم يبطل العقد وليس كذلك إذا شرط أن لا يبيع ولا يهب لأنه شرط إبطال ما أوجبه العقد قال السيد
رضي الله عنه وهذا يبعد على أصل القاسم عليه السلام لنصه على المسألة التي حكيناها عنه لأن وجه المنع مما ذكره أنه يمنع من
موجب العقد الذي هو تصرف المشتري في المعقود عليه وهذا الوجه ثابت في هذه المسألة لأن للمشتري أن يبيع ما ملكه ممن شاء
مسئلة وإن اشترى ثوبا على أنه هروي فوجده من جنس آخر أو مملوكا على أنه عبد فوجد ذلك جارية كان البيع فاسدا
على أصل يحيى عليه السلام لنصه على أن من اشترى برذونا على أنه [illegible] وكان البايع قد تعمد ذلك فللمشتري أن
يسلمه إلى البايع ويرجع عليه بالثمن فإن من مذهبه أن اختلاف الجنس في البيع يقتضي فساده وهو قول ح ذكره أبو الحسن في
المختصر وذلك لأنه معدوم وقد نهى النبي صلى الله عليه عن بيع الغرر ونهى عن بيع الخلابة ولأنه لا يوجد ما تناوله العقد فوجب
أن يكون العقد باطلا كما لو باع ما ليس عنده **مسئلة** فإن باع شجرة قائمة في الأرض على أنها تكون قائمة فيها
مدة بقائها كان البيع فاسدا وكذلك إن شرط المشتري على البايع على أصل يحيى عليه السلام لنصه على أن كل شرط في البيع يتعلق
بمدة مجهولة يقتضي بطلان البيع كمدة الخيار إذا كانت مجهولة ومدة أجل الثمن إذا كان مجهولا وأجل السلم وذلك لأنه شرط
يمنع من موجب العقد لأن موجبه صحة تصرف المشتري في المعقود عليه فوجب أن لا يصح كما لو شرط أن لا يسلمه أو لا يسلم
بعضه بعدما وقع العقد وإن شرط المشتري على البايع لم يصح أيضا لأنه يكون بيعا مشروطا يمنع المالك عن التصرف في ملكه
فيجري مجرى أن يقول اشتريته منك بشرط أن لا تمنعني من التصرف في ملكك ولأن النبي صلى الله عليه نهى عن بيع وشرط يقتضي
عمومه فساد كل بيع فيه شرط إلا ما خصه الدليل وذكر م بالله قدس الله روحه إذا اشترى شجرا بحقوقها فإنه يبيع [illegible]
ويكون قائمه في أرض البايع قال أيده الله وهذا مخالف لما ذكره السيد رضي الله عنه **مسئلة** وإن اشترى شيئا على أن

شعيه كرى بمن كرى او يقرضه قرضا او يتصدق عليه بصدقة او يعطيه عطيه فسد البيع على اصل يحيى عليه السلام لانه
اعتمد نهيه صلى الله عليه وسلم عن بيع وسلف وهذا في معناه والخبر دل على فساده وكذلك عموم نهيه صلى الله عليه وسلم عن
شرطين في بيع ۞ **مسئلة** قال محمد بن يحيى رضي الله عنه في رجل باع ارضا من رجل بثمن معلوم فشرط عليه ان يطعم عن
رجل ان جعل الطعام معلوما بالكيل صح البيع وان لم يشترط كيلا فلا يصح وذلك لانه اذا جعل الطعام معلوما بالكيل
كان الطعام مع النقد المذكور ثمنا للارض فكانه باع منه الارض التي لا زرع فيها بالف وعشرة اقفزة من الطعام
فيكون الثمن معلوما وان لم يشترط جنس الطعام ولا الكيل كان مجهولا وهذا مما لا خلاف فيه وان لم يبين الطعام بالكيل فسد
البيع لكون الثمن مجهولا وهذا ايضا مما لا خلاف فيه ۞ **مسئلة** قال يحيى عليه السلام في الاحكام ان اشترى عبدا فشرط على
البائع ان عليه رد ثمنه ان ابق الى وقت معلوم صح البيع والشرط جميعا وقال ابو العباس رضي الله عنه ومعناه ما كان يقوله
رحمه الله وهو ان يشترى عبدا ويشترط انه ان كان ابقا وابق الى المدة معلومة فانه يكون على خياره في الرد بالعيب وفسخ البيع
وان ابق بعد تلك المدة فلا شيء عليه فيكون قد ابراه من عيب الاباق اذا حدث بعد مدة معلومة وللمشتري ان يبرى البائع من عيب
المبيع مطلقا وموقتا بوقت معلوم اذا كان المشتري عيانا قال يحيى عليه السلام ليس في اباق العبد عهدة الا ان يشترط المبتاع
وكان رحمه الله يقول في معناه ليس في اباق العبد وقت مثله اذا مضى لزم المشتري البيع بل هو على خياره ابدا ما لم يرض
او يكن منه ما يجري مجرى الرضى فيجوز ان يشترط اباقا ما يريد بعدها من اباق ومن رده عليه فسخ ذلك واما السيد ابو [illegible] قدس
الله روحه فانه حمل على ان يشترى العبد بشرط ان لا يابق الى مدة معلومة وجعل ذكر الاباق الى تلك المدة صفة له فصح البيع والشرط
كما يصح ان يشتريه على انه خباز او طباخ او الدابة على انها هملاج ۞ قال ابو العباس رضي الله عنه وما ذكره ع رحمه الله احق واقرب
الى لفظ يحيى عليه السلام واشبه بغرضه في المسئلة قال ايده الله وانما يرجع المشتري بثمن العبد على البائع لو ابق اذا امكنه
رد العبد اليه واما اذا لم يمكنه رد العبد اليه فانه لا يرجع بثمنه وانما يرجع بارش العيب الذي هو الاباق كما نقول في
سائر المواضع اذا تعذر رد المبيع الى البائع عند علم المشتري بعيبه قال ابو العباس وان لم يكن العيب في الاصل ابقا واشتراه على
ان يرده على البائع ان ابق الى مدة معلومة فهذا الشرط يفسد البيع لانه يؤدي الى ان يرد المشتري المبيع بعيب حدث في
عنده وذلك فاسد ۞ **مسئلة** فان اشترى زرعا وشرط على البائع ان يحصده او باع دارا او شرط على المشتري ان
يسكنها شهرا صح البيع والشرط جميعا على اصل يحيى عليه السلام وذكر ع رحمه الله في النصوص انه يجوز ان يشترى نعلا ويشرط
على البائع ان يشركه لنص على جواز شرى الطعام بشرط ان يحمله الى المنزل وشرى الحنطة بشرط ان يطحنها وشرى الثوب
بشرط ان يخيطه وقد مر الكلام في هذه المسائل ۞ **مسئلة** قال ابو ع رحمه الله فيمن باع الثمار بعد بدو صلاحها وشرط
للمشتري تركها بطل العقد وقال في موضع اخر ان العقد لا يفسد قال ابو العباس رضي الله عنه والصحيح هو الاول والذي ذهب
[illegible] المؤيد بالله قدس الله روحه وهو قول ح وابي يوسف وعند محمد يصح البيع كما مر لانه ع في موضع الاول عموم نهي النبي صلى الله

عن بيع وشرط ولانه اشترى ثمره بشرط الترك فلم يجز كما اذا لم يبد صلاحها ولانه بيع عقد على نفي التسليم الذي هو مقتضى
العقد فوجب ان يبطل كما اذا لم يكن بلغ ولانه شرط يقتضي الانتفاع بملك البائع من غير ان يكون ذلك مقتضى العقد فوجب
ان يفسد البيع كما اذا اشترط ان يسكن داره شهرا والثاني انه لا يقتضي حالة في البيع ولا في المبيع ولا عوضا ولا
منعا من موجب العقد فاشبه الخيار ولان عمل المسلمين قد جرى به قال فان لم يكن بلغت وشرط تركها الى ان يبلغ بطل
العقد وهذا مما لا خلاف فيه وذلك لانه بيع معقود على خيار مجهول وعلى منع البائع من التصرف في ملكه فاشبه
الخيار المجهول او ان يشترط تسليمه اذا شاء ۞ **مسئلة** قال رحمه الله فان باع ارضا على خراج معلوم وكان
خراجها اكثر منه او اقل بطل البيع وذلك لانه بيع وقع على اشتراط منفعة للمشروط له مجهول غير معين والشرط
يكون مجهولا وهذا يقتضي فساده كبيع يعقد على خيار مجهول كان يقول بعته او اشتريته على خيار من اجل الخيار
اليه وبيانه انه اذا قال بعتك هذه الارض على انما عليك من خراجها كذا وكان اكثر او اقل وان كان اكثر وهو مشروط للمشتري
ان يؤدي عنه البائع الزائد عليه فان كان اقل فمشروط للبائع ان يؤدي عنه المشتري ما زاد ولا يعرف القدر ان لم يكن هناك
للبائع خراج ۞ **فصل** وذكر صاحب الوافي ان من اشترى شيئا وشرط للبائع انه ان لم ينقده الثمن الى مدة معلومة
فلا بيع بينهما كان البيع باطلا قال ابو العباس رضي الله عنه وهذا غير صحيح على اصول اصحابنا والصحيح انه في معنى شرط
الخيار وهو قول ح وصاحبيه اذا كان ذلك الى ثلثة ايام فان كان الى اربعة ايام لم يصح البيع في قول ح والى ف وبه في قو
محمد وروي عن ابي ف ايضا مثله ما ذكره صاحب الوافي هو قول زفر [illegible] وروي عن ابي يوسف ان القياس يوجب فساد هذا
البيع لتعلقه بالخطر ولكني اجوزه استحسانا لخبر ابن عمر ه للاول وهو ان هذا العقد متعلق بالخطر فوجب الا يصح وليس
كذلك المشروط فيه الخيار لان البيع في خيار الشرط يبرم بمضي المدة وها هنا يفسخ بمضيها وللثاني ما اشترك ابو
في وجه الاستحسان وهو ما روي عن ابن عمر فيمن اشترى عبدا واشترط انه ان لم ينقد الثمن الى ثلثة ايام فلا بيع بينهما صح البيع
والصحابي اذا قال قولا لا طريق له من جهة القياس كان محمولا على انه قاله توقيفا لان المشتري علق فسخ البيع باختياره
وهو ترك النقد الذي اوجبه العقد وهو كشرط الخيار الذي يعلق به امضاء البيع او فسخه وقولهم ان البيع في خيار الشرط
يبرم بمضي المدة وها هنا يفسخ بمضي مدته لا يلزم لان انفساخه بترك النقد بعد مضي المدة بمنزلة انفساخه بقوله اخترت
فسخ البيع ولا يلزم عليه اذا قال ان لم ادخل الدار ثلثة ايام فلا بيع بيننا فان العقد لا يصح وان يعلق الفسخ بفعله لان دخول
الدار ليس من موجب العقد كامضاء البيع ۞

باب تلف المبيع

مسئلة من اشترى شيئا فلم يسلمه البائع
منه وتلف قبل التسليم فهو من مال البائع ويختص المذهب فيه ان البيع ينفسخ وهو قول ح وش والثوري وعند ك المبيع لا
ينفسخ ويضمن البائع قيمته للمشتري الا ان يكون طعاما فان البيع ينفسخ فيه اذا تلف قبل القبض ۞ قال ابو العباس رضي الله عنه
وقول يحيى عليه السلام في الاحكام ان ضمانه على البائع فقد بين ابو ع رحمه الله انه ليس المراد به الضمان الذي يتعلق بالرهن والمهر [?]

وما لا يطلع عند عدم العيدان هذه مضمونة بالقيمة فان المهر لو تلف في يد الزوج لكان عليه قيمته اذا لم يكن من ذوات الامثال
وكذلك الرهن اذا تلف في يد المرتهن فاما المبيع اذا تلف في يد البائع فان المشتري يرجع عليه بالثمن لان تلفه فسخ العقد وكان
البيع لم يكن وقد قال رحمه الله من يتلف المبيع قبل قبضه ومن عتقه فان البيع قبل القبض لم يستقر الملك فيه لان للبائع
حبسه لحق نفسه والعتق يصح فيما لم يستقر الملك فيه نحو المكاتب وام الولد والمدبر فيهما العتق مع كون الملك
غير مستقر والوجه فيما ذهبنا اليه ما روي عن النبي صلى الله عليه انه نهى من احتكر ثمرا فاصابته جائحة فلا ياخذ منه
شيئا ولم يأخذ مال اخيه بغير حق فنبه بهذا القول على ان المبيع متى تلف قبل القبض منع من ثبوت الثمن وحرم المطالبة به ولان
البيع ثمن ومبيع ادمنا والثمن لا يصير في ضمان البائع الا بالقبض بعلة ان كل واحد منهما بدل مستحق بعقد البيع ولانه
مملوك بعقد تلف قبل قبضه فوجب ان يبطل البيع فيه كالطعام اذا تلف قبل قبضه وما ذهب اليه مالك من ان للبائع ثمن
قيمته ففاسد وذلك لان الاستحقاق المختص بعقد البيع يوجب ان يكون المستحق مبيعا فلو الزمناه القيمة لكانت القيمة مبيعة
ولا يجوز بيع قيمته في الذمة **مسألة** فان تسلم المشتري ثم تركه عند البائع رهنا بثمنه فتلف فهو من مال المشتري وذلك
لان القبض اذا حصل فقد تم البيع واستقر ملك المشتري فيه فاذا رهنه عند البائع فتلف وجب ان يكون حكمه حكم سائر
املاك المرهونة سواء وقد بينا ان التلف على ما نسيه في كتاب الرهن **مسألة** فان وضعاه على يدي عدل الى ان
ياتي المشتري بالثمن فهلك فهو من مال البائع وذلك لان البائع لم يسلمه الى المشتري من حيث لم يخل بينه وبين المشتري فان تلف
فانه لا يكون من مال المشتري لان ملكه لم يستقر فيه وانما يكون من مال البائع لما بيناه في المسألة التي تقدمت

فصل

قال يحيى رحمه الله فان سلمه البائع ثم وضع على يدي عدل للتوثق بالثمن فهذا يكون على وجوه ثلثه منها ان يكون البائع استحق
تمامه معنا من ذهب او فضة ومثل المبيع فاخره عنه فطالب المشتري به فهو يضع على يدي عدل او يكون الثمن في الذمة وشرط
المبيع على ان يعجل الثمن فلا يفي المشتري فيضعه على يدي عدل او يكون الثمن في ذمة المشتري ورضي البائع بتسليم المبيع من غير ان
يطلب منه الثمن في الحال ثم قهره على اخذ المبيع منه ووضعه على يدي عدل حتى يوفر الثمن وهو في هذه الوجوه كلها يكون ضامنا
للثمن اذا تلف فاما في الوجهين الاولين فانما يكون ضامنا لنقضه التسليم حين اكره المشتري على وضعه على يدي عدل فوجب
ان يضمنه اذا تلف حينئذ لان اكراهه اياه على ذلك لما كان نقضا للتسليم وكانه لم يسلم قال وله نقض تسليمه لانه ينقضه نحو ما ان
الثمن لو كان دراهم او دنانير باعيانهما او عنزا باعيانهما او مكيلا او موزونا او غيره معين فوجد به عيبا بعد القبض كان له نقض
التسليم حتى يرده بالجيد فاما الوجه الثالث فانه يكون ضامنا لانه غاصب من حيث رضي بتسليم المبيع من غير ان يطلب الثمن ثم
قهره على اخذه منه بعد التسليم فوجب ان يضمنه **مسألة** فان وكل المشتري البائع بقبضه من نفسه فقال الغزالي و
كله ففعل البائع ذلك ثم تلف كان من مال المشتري وهذه المسألة قد بينا الكلام فيها فيما تقدم فلا وجه لاعادته **مسألة**
قال يحيى رحمه الله لو باع نخلا او وديعة ممن هي عنده فتلفت في يد المودع ولم يقبضها بعد البيع انفسخ العقد كما ينفسخ اذا هلك المبيع في يد البائع

باب الاستحقاق

قبل القبض وكان من مال البائع وهذا ايضا مما لا خلاف فيه قد بينا فيما تقدم
المبيع **مسألة** كل من كان في يده شيء فاستحق وجب عليه رده الى مستحقه سواء امكنه الرجوع على البائع
او لم يمكنه قال السيد ابو طالب رضي الله عنه هذا معناه ان يحكم الحاكم بانه مستحق او يقر البائع به وهذا مما لا خلاف فيه
ويدل عليه قول امير المؤمنين عليه السلم من استحق عليه ما اشتراه اتبع صاحبه حيث وجده وامره برد المستحق
على من استحقه ولان الاستحقاق اذا ثبت صار من هو في يده بمنزلة الغاصب فلا يجوز له حبسه عن صاحبه ولا يحول
العين **مسألة** واذا استحق المبيع على المشتري لم يكن له الرجوع بثمنه على البائع الا اذا رده عليه بحكم
الحاكم او بامر البائع فان رده باختياره من دون حكم الحاكم او اذن البائع لم يكن له ان يرجع عليه بالثمن وهذا مما
لا خلاف فيه وذلك لان المشتري اذا رده الى المستحق باختياره نفسه او باقراره له لم ينفسخ البيع الذي كان بينه
وبين البائع لان اقراره لا يلزم بائعه ولا رجوع له عليه وليس كذلك اذا رده بحكم الحاكم لان الحاكم اذا حكم به للمستحق
فقد حكم ببطلان البيع الذي جرى بينهما واذا بطل صار ما دفعه من ثمنه الى البائع دينا عليه فجاز ان يرجع به عليه
وكذلك اذا رده باذن البائع لان المشتري اذا رد المبيع على المستحق باذن البائع ورضي به جرى ذلك مجرى اقراره بان
المبيع كان مستحقا للمدعي وان البيع الذي كان بينهما لم يكن صحيحا فاذا رده رجع بالثمن على البائع **مسألة**
واذا اشترى رجل سلعا كثيرة في صفقة واحدة فاستحق بعضها رجع على البائع بثمن المستحق وصح البيع فيما سواه و
هو قول ح وللشافعي قولان ذكرناهما في مسألة من اشترى عبدين فوجد احدهما حرا او مكاتبا او مدبرا ولنا انه بيع صحيح
فرجوع الاستحقاق في بعض ما تناوله العقد لا يمنع من انبرام البيع فيما سواه كما اذا استحق بالشفعة او نقول
بيع صحيح طرأ المانع عن بعض ما تناوله العقد لا يمنع من نفوذ حقه فيما سواه وتفرق الصفقة فيه كالشفعة وهذه
المسألة مبنية على قولنا بجواز بيع الموقوف وعلى هذا اذا اشترى عبدين فمات احدهما في يد البائع صح البيع في الباقي
وحكي عن الاستاذ ابي القسم البحيري ان للمشتري الخيار فيما بقي اذا كان الشيء مما يكون التبعيض فيه عيبا لان اغراض الناس تختلف
في الاشياء مجتمعة ومتفرقة

فصل

قال ح واصحابه وعبد الله بن الحسن اذا جنى البائع على المبيع قبل القبض اسقط من الثمن
بمقدار الجناية قال ايده الله وعليه دل كلام يحيى عليه السلم في المسألة الاولى وعن مالك انه يضمنه وعند زفر اذا قتل العبد
قبل التسليم يضمن قيمته قال الش اذا جنى البائع على المبيع قبل القبض كان المشتري بالخيار ان شاء ضمنه الجناية وان شاء فسخ
البيع وان وجد به عيب من السماء فانه بالخيار ان شاء اخذه بجميع الثمن وان شاء تركه

فصل

قال ح واصحابه والش واذا
باع الثمار من الاشجار او زرعا على الارض فقبضه فاصابته جائحة او بعضه فاهلكته انه من مال المشتري وحكي عن ابي
العباس عن القسم واحمد بن عيسى عليهم السلم لو اشترى ثمرة على رؤوس الشجر او مبطخة ثم باعها قبل ان يقبضها فلا باس
قال ايده الله وهذا يحتمل ان يكون المراد بعد التسليم والتخلية لان بيع الشيء قبل القبض لا يجوز عندهما والمراد بالقبض التخلية

والقطا وهذا القبض ان مذهبهما مثل مذهب ح واصر ولانهما حسب حوزا البيع قبل القبض دل على انه ملكه وان التسليم قد دخل
في ضمانه لانه لو لم يكن في ضمانه لما جاز بيعه وعن ك انه اذا اصابته جائحة وضع ذلك من المشتري قال وكذلك روى جابر
عن النبي صلى الله عليه انه نهى عن بيع الثمر وامر بوضع الجوائح وهذا يحتمل ان يكون المراد به قبل القبض وقبل التخلية
وذلك لانه مبيع صحيح حدث فيه عيب بعد القبض فوجب ان يكون من مال المشتري كسائر المبيعات **مسئلة** ولو
اشترى عبدا او ثوبا فاستغله ثم استحق حكم به لمستحقه وكانت الغلة للمشتري ولم يكن للمستحق ان يطالبه بها وهو قول ح وش
وذلك لقوله صلى الله عليه الخراج بالضمان وقد ثبت ان المستحق كان في ضمان المشتري لانه لو تلف في يده لكان لصاحبه ان
يطالبه بقيمته وان شاء طالب الغاصب وذكر ابو عبد الله قدس الله روحه في وجهه انه انما لا يجب على المشتري رد ما استغله
عندنا لان عندنا يلزمه كرى المثل لا يجب بناء على الغاصب كرى المغصوب ويكون المنافع مضمونة عليه كالرقبة فلو جعلنا
الغلة لصاحبه والزمنا له كرى المثل لكان صاحبه قد اخذ عوض منافعه مرتين مرة الغلة ومرة كرى المثل وهذا لا
يجوز قال الطبري رضي الله عنه وما اعتبرناه اولى مما اعتبره بعض اصحابنا وان كان يوجب عليه كرى المثل لان ما ذهب
اليه من الضمان الذي هو ضمان المنافع وهو مختلف فيه وما اعتبرناه هو ضمان الرقبة وهو مجمع عليه واعتباره اولى
قال ابو عبد الله وما قاله ابو عبد الله قدس الله روحه اولى لان ضمان المنافع وان كان مختلفا فيه فان يحيى عليه السلام ذكر في من غصب
عبدا وعليه ضمان ما استغل فانه يحكم للمستحق بالعبد والغلة وقال ابو عبد الله يحكم بالغلة على سبيل الكرى وقال القاضي
يرد مع الغلة وان كانت زائدة على الكرى وحكي عن الاستاد ابي القسم قال ان المشتري يلزمه الكرى عندنا انتفع به او لم ينتفع ثم
اذا الزم الكرى فانه ان كان عالما بكون العبد مغصوبا فلا يرجع على البائع الا بالثمن وان كان جاهلا فانه ينظر فان كان قد انتفع بالعبد
ما يقابل الكرى لم يرجع ايضا الا بالثمن وان لم يكن قد انتفع به فانه يرجع على البائع الغاصب بما غرمه من الكرى لانه مغرور من
جهته فكان له الرجوع عليه **مسئلة** ولو انفق على العبد لم يكن له ان يرجع على المستحق بالنفقة وذلك لانه يكون متبرعا
بالانفاق كما لو سقى بغير اذن المالك ولا باذن الحاكم ولا من جهة ولاية له عليه فاشبه سائر ما تبرع به وكونه ضامنا له لا يقتضي
ضربا من الولاية عليه لان الضمان لا يقتضي الولاية التي توجب الرجوع في النفقة كالغاصب **مسئلة** ولو ان رجلا اشترى
ثوبا فقطعه قميصا ولم يخطه او خاطه ثم استحق فانه يحكم به للمستحق ويرجع بما نقصه على الغاصب ان شاء او على المشتري
ان احب وللمشتري ان يرجع على البائع بما لزمه من النقصان ان لم يكن علم انه مغصوب وان كان علم بذلك فله ان يرجع عليه بالثمن
الذي دفع اليه دون النقصان وكذلك القول في الشاة اذا اشتراها وذبحها فاستحقت نص على ما ذكرناه في المنتخب
على المسلمين جميعا وقال ان كان المشتري علم ان الثوب مسروق فلزمه قيمته صحيحا وان لم يعلم انه مسروق وقطعه الى
مستحقه وكان نقصانه على الذي سرقه ورجع بحقه على الذي باعه وذكر ايضا في المنتخب في الشاة اذا ذبحها المشتري
واستحقت ان له الرجوع على البائع بالثمن سواء عرف انها مسروقة او لم يعرف قال السيد الطبري رضي الله عنه والمراد بقوله ان

نقصانه على الذي سرقه ان ضمان النقصان يرجع به على البائع ان شاء فان كان غاصبا لان المستحق له ان يطالب الغاصب
لزمه دون ان يطالب المشتري به فله ان يرجع به على الغاصب فالضمان يستقر على الغاصب وليس المراد به ان المستحق يطالب
البائع الغاصب اذا لقيه دون المشتري بل له ان يطالب ايهما شاء ولان المشتري لا يسقط عنه ضمان النقصان وان
لم يعلم بالضمان فانه يجب عليه لان العلم والجهل لا تأثير لهما في سقوط الضمان وثبوته وانما تأثيرهما في المأثم لانه لو تصرف
في ملك الغير مع العلم به اثم وان لم يعلم فلا اثم عليه قال السيد الامام ابو طالب تحصيل المذهب على هذا ان المشتري اذا
لم يعلم انه مغصوب فليس يلزمه الا رده عليه مقطوعا او مخيطا وان لزمه النقصان رده ورجع به على البائع
فان لم يرض بذلك يكون له رده على الغاصب والزامه القيمة اما وجوب رد الثوب المقطوع على المستحق ان رضي باخذه
فمما لا خلاف فيه ولا خلاف ايضا في انه ان شاء طالب المشتري بنقصان ثوبه وان شاء طالب البائع الغاصب لان المشتري
اذا لم يعلم ضمنه بالقطع واستهلكه ولا خلاف في ان من استهلك ما اعتبره لغيره ضمنه سواء كان عالما او جاهلا
واما الغاصب فانه ضمنه بالغصب ولا خلاف في ان الغاصب ضامن ولا خلاف في ان للمشتري ان يرجع على البائع الغاصب
اولا بما وزنه من الثمن سواء علم المشتري انه مغصوب او لم يعلم لان المبيع اذا استحق صار الثمن دينا عليه لان من شرط
استحقاق الثمن سلامة المبيع للمشتري واما ما ذهبنا اليه من ان المشتري يرجع على البائع الغاصب بما لزمه من النقصان
اذا طالبه المستحق به ولم يكن علم انه مغصوب فهو قول ك وش في القديم وقال في الجديد لا يرجع فاما الغاصب اذا
طالبه المستحق بالنقصان فقد قال اصحابه انه يرجع على المشتري اذا كان قد انتفع به ولنا انه مغرور من جهته لزمه غرم
فيه فوجب ان يكون له الرجوع عليه بذلك كالمغرور بالجارية اذا استولدها فانه يرجع على الغار بما لزمه من قيمة الاولاد
عندنا وهو قول ح واحد قولي ش وكما لو شهد الشهود على عبد انه حر ثم رجعوا وقد كان باعه فاسترجع المشتري منه
الثمن ثم رجع الشهود عن الشهادة فان المشهود عليه يرجع عليهم بثمنه وكذلك اذا شهد الشهود على رجل
بطلاق امرأته ثم رجعوا قبل الدخول فلا خلاف بين ح وش انهم يضمنون نصف المهر الا ان هذا انما يصح اذا قلنا ان الحكم
لا ينقض على ما بيناه من بعد ان شاء الله واما ما ذهبنا اليه من ان المشتري ان كان علم انه مغصوب فالمستحق بالخيار بين اخذه
مقطوعا وبين اخذ قيمته صحيحا فانه خلاف مع ابي ح من وجه لانه يذهب الى ان المستحق ان شاء اخذه مقطوعا واخذ نقصان
القيمة وان شاء اخذ قيمته صحيحا وعندنا اذا اختاره مقطوعا فليس له ان ياخذ قيمة النقصان معه وخلاف مع ش فانه يذهب
الى انه ليس له الا اخذه واخذ النقصان معه فقط قال السيد ابو طالب رحمه الله وهو الذي يقتضيه مذهب يحيى قدس الله روحه وذلك
لان قطع الثوب ليس باستهلاك له لان الغرض قد يتعلق به فاذا رضي صاحبه باخذه فكأنه رضي بالقطع ويتعلق غرضه به ولا
يستحق معه شيئا اخر لكن ان لم يقطعه والوجه في انه اذا لم يرض باخذه مقطوعا فله ان ياخذ قيمته صحيحا ان القاطع له قد
استهلك عليه معظم منافعه فاشبه ان خرقه على وجه ابطل جميع منافعه قال السيد وقد قلنا فيما تقدم ان المستحق ان

من الغاصب

بطلان البيع بالنقصان من البائع والمشتري وإذا لم ما هاهنا أنه إذا اختار أخذه مقطوعاً لم يستحق معه قيمة النقصان كان هو في
الظاهر مخالفاً لما قلناه ولا فرق أن يكون المراد بقولنا أنه إذا رضي بأخذه مقطوعاً لم يستحق شيئاً آخر أن يكون القطع قد حصل
على وجه معلوم العرض في أغلب العادات وفي الموضع الذي قلنا أنه يطالب بالنقصان لم يكن القطع قد حصل على وجه يضاف إليه ضرب
من النقصان مع بقاء معظم المنافع والأعراض وكذلك القول في الشاة إذا ذبحها مع العلم بأنها مغصوبة ه **مسألة**
قال رحمه الله ولو اشترى عبدين في صفقة واحدة فاستحق أحدهما كان الآخر للمشتري وكذلك لو مات أحدهما عند البائع
كان الآخر للمشتري ويرجع على البائع بقسط ثمن الميت وهو قول ح ونقول إن كان ذلك قبل القبض فللمشتري الخيار في الآخر وليس
قولاً في المسألتين وذلك لأنه يجوز تفريق الصفقة فما يجوز بيعه وتفرق وحصته من الثمن لا لأنه إنما تعذر تسليمه منهما وهو
المستحق بيعه جائز وحصته من الثمن معلومة فأشبه إذا باعهما صفقتين وكان ثمن أحدهما متميزاً عن ثمن الآخر ولأن المسألة
مبنية على قولنا بجواز البيع الموقوف فإذا ثبت ذلك فإنه إذا باعهما ملك أحدهما ولا يملك الآخر انبرم العقد فيما يملك ويوقف الآخر
على إجازة المالك وإذا لم يجز لم يقدح في بيع الآخر ووجه الثانية وهو أن أحد المبيعين إذا تعذر تسليمه لم يمنع ذلك من تقرر
البيع في الآخر ووجوب تسليمه دليله إذا كان أحدهما مستحقاً وإذا تعذر تسليم ما وقع عليه البيع فالرجوع بثمنه واجب وهذا
مما لا خلاف فيه فثبت أنه يرجع بحصة الميت من الثمن ه **مسألة** ولو أن رجلاً اشترى جارية فاستولدها أولاداً ثم
استحقت الجارية حكم للمستحق بها وحكم على المشتري بقيمة أولاده منها ويرجع المشتري على البائع بثمن الجارية وبما لزمه من
قيمة أولاده ولا خلاف في أن الجارية ترد على المستحق وذلك لأنها عين ملكه فوجب أن يكون أولى بها واستيلاد المشتري لها ليس
باستهلاك فيشبه سائر المغصوبات الباقية بأعيانها وما قلناه من أن الأولاد يكونون أحراراً فهو مما أجمع الصحابة عليه ه
والفقهاء بعدهم وذلك لأن الوطء وقع عن شبهة فذلك يمنع من استرقاق الأولاد وما قلناه أن المشتري يضمن قيمة الأولاد فهو مما لا خلاف
فيه بيننا وقد اتفقت الصحابة عليه وإنما اختلفوا في كيفية الضمان فكان علي عليه السلام يضمنهم بالقيمة وبه قال ح وص وش وسائر الفقهاء
وروي عن عمر أنه قال الغلام كالغلام والجارية كالجارية والأصل في ذلك ما روي عن النبي صلى الله عليه أنه حكم في عبد بين رجلين
أعتق أحدهما نصفه بقيمته عليه إن كان موسراً ولم يحكم عليه بنصف عبد مثله فصار هذا أصلاً في أن ضمان العبد يكون بالقيمة
دون المثل ولا خلاف أيضاً في أن العبد إذا غصب فمات في يد الغاصب أن عليه قيمته دون مثله وكذلك إن قتله خطأ فثبت أن العبد
من ذوات القيم دون ذوات الأمثال وما قلناه أن المشتري يرجع بما وزنه من الثمن على البائع فمما لا خلاف فيه وذلك لأن حكمها
حكم سائر ما يستحق في أن المشتري يرجع بالثمن على البائع لأن ما بينهما من البيع قد بطل على ما بيناه في صدر هذا الباب فيكون الثمن
ثابتاً في ذمة البائع وما قلناه أنه يرجع أيضاً بقيمة الأولاد هو قول ح وأحد [illegible] وهي أصحاب ش والوجه الآخر أنه لا يرجع
لنا أنه مغرور من جهة البائع فوجب أن يكون ضامناً عنه كالشهود إذا شهدوا بعتق عبد ثم رجعوا فإنهم يضمنون قيمته ه **مسألة**
والذي يقتضيه مذهب يحيى عليه السلام أن المشتري يضمن العقر لمستحق الجارية ولا يرجع به على البائع لنصه في الأحكام على أن الأمة إذا

دلست نفسها على حر فتزوجها على أنها حرة ووطئها كان عليه المهر لمولى الأمة ولا يرجع عليها بالمهر وهو قول ح
وص وش قال الأخوان رضي الله عنهما ولا خلاف فيه قال أيده الله وحكي عن ك لا شيء على المشتري لو أطى بكراً
كانت أو ثيباً حرة كانت أو أمة لنا أنه وطئ في ملك الغير مع سقوط الحد فوجب أن يلزمه المهر كما إذا وطئها بنكاح فاسد
والدليل على وجوب المهر إذا وطئها بنكاح فاسد قوله صلى الله عليه ولها المهر بما استحل من فرجها فثبت ما قلناه ولا يرجع
به على البائع وهو قول ح وأحد قولي ش وقوله الآخر أنه يرجع عليه بالعقر وبه قال ك لنا أنها بدل
منفعة قد استوفاها بنفسه أو حصلت له ولا يرجع به على غيره كما لو غصب طعاماً ثم غصبه عليه غاصب آخر فأكله ثم ضمن
المستحق الغاصب الأول قيمته لا يرجع على الأول ولا يلزم عليه قيمة الأولاد لأنه يحصل المهر دونه ه **مسألة** ويجب على
أصل يحيى عليه السلام أن يكون ضمان قيمة الأولاد قيمتهم يوم المطالبة فإن مات الولد قبل المطالبة لم يضمن المشتري قيمتهم لأنه نص
ما يقتضيه أن ولد المغصوب إنما يضمن إذا امتنع الغاصب من رده وهذا يوجب أن يضمن عند المطالبة لأنه حينئذ يكون
ممتنعاً من رده والمشتري أيضاً يجب أن يضمن قيمة الأولاد عند المطالبة إذ عندها يتوجه عليه الضمان وهذا يوجب أن لا
يضمن المشتري قيمة الولد إن مات قبل المطالبة بها كما نقول في ولد المغصوب إذا مات قبل المطالبة به لأنه مات قبل توجه
الضمان عليه وهو قول [illegible] وح وص وعند ش يعتبر قيمتهم يوم الولادة والكلام فيه مستوفى في شرح كتاب الغصب
بمشيئة الله تعالى ه **مسألة** ولو أنه حين اشتراها زوجها من عبده فقضي للمستحق بها وبأولادها من العبد وهذا
مما لا خلاف فيه وذلك لأن الأولاد إذا كانوا من العبد وأمهم مملوكة فهم مماليك لسيدها إذ لا يجوز أن يلحقهم المشتري
وهو لا يملك أمهم ه **مسألة** وكذلك لو علم حين اشتراها أنها مغصوبة فاستولدها قضي للمستحق بها وبالأولاد
وهذا أيضاً مما لا خلاف فيه وذلك لأنه إذا وطئها مع العلم بأنها مغصوبة صار غاصباً وكان وطؤه لها وطء زنا فلا يثبت
نسب الولد منه فيكون الولد مملوكاً لمولى الجارية كما لو استولد جارية الغير عن زنا ه **مسألة** قال القاسم عليه السلام
لو أن رجلاً اشترى من غيره شيئاً كيلاً أو وزناً واستوفى ذلك ثم وجده زائداً على ما ابتاعه وجب عليه أن يرد الزائد على البائع
ذكره في النيروسي وهكذا يجب أن يكون في وقوع الزيادة على سبيل الغلط بحسب ... على البائع ووجهه أنه أخذ
من البائع زائداً على ما استحقه فكان على ملك البائع فوجب رده عليه كسائر ما يملكه الغير إذا حصل في يده فإن تبرع البائع
بالزيادة جاز لتنصيصه على أن من اشترى شيئاً واسترجح البائع فأجابه البائع إلى ذلك جاز إذا لم يكن مشروطاً في العقد
فإن كان الزيادة مما يقع بين الكيلين لم يلزمه رده لأنه استحقه بعقد البيع والعقد يتناوله ه **مسألة** ومن باع
من غيره حراً على أنه عبد كان البيع باطلاً ويرجع المشتري بالثمن على البائع ولا سبيل له على الحر المبيع وهذا مما لا خلاف
فيه لأن الحر لا يدخل تحت العقد وما أخذه البائع من المشتري من ثمنه يلزمه رده عليه لأنه أخذ منه ما لا يسلم له أخذه قال الله
تعالى ولا تأكلوا أموالكم بينكم بالباطل ولا سبيل للمشتري على الحر لأن رقبته ولا منافعه من ... لأن الحر لا يملك وقد

قال صلى الله عليه لا ملك على حر ولا ثمن اعاد رفعا الى معتره دونه ۞ قال السيد الامام ابو طالب رضي الله عنه ان كان البايع قد
غاب غيبة منقطعة وكان الحر المبيع قد قال للمشتري انه عبد فاشتراه فعلى اصل يحيى عليه السلم يرجع المشتري عليه ويرجع
هو على البايع لانه اعتمد عند ذكر المسئلة في الاحكام خبر علي عليه السلم وفيه وان كان بافق من الافاق فاتبعه وهو
ح وعنده يرجع على البايع ابدا ولا يسترق الحر المبيع به ۞ وجه ما قلنا ان هذا اتفاق علي وعمر ولم يرو عن غيرهما
خلافه فكان حجة وهذه المسئلة قد مضت فيما تقدم فقد ذكرنا هناك خبر علي عليه السلم بتمامه ۞ **مسئلة** فان كان الحر
هو الذي باع نفسه فان كان بالغا عاقلا ادب ورجع المشتري عليه بما اخذ منه وادب المشتري ان كان علم انه حر وان لم
يكن بالغا وكان ما اخذه من المشتري قائما بعينه اخذه المشتري وان كان مستهلكا لم يرجع عليه بشي على اصل يحيى عليه السلم لانه
قال في الاحكام ان كان البايع او الآدمي مع نفسه صبيا او اعجميا لم يستتبع في شي من ثمنه فلنا ان يرجع المشتري عليه بعينه منه
اذا كان بالغا وذلك لان المبيع باطل وما اخذه منه اخذه بغير عوض فيضمنه ويلزمه رده عليه وهذا مما لا خلاف فيه قلنا
وان لم يكن بالغا لا يضمنه وذلك لان من ليس ببالغ لا يصح له قبض وصاحب المال دفعه اليه فكانه سلطه على التصرف فيه وكان ما تلف له ذلك
فاذا استهلكه لم يضمنه قلنا وان كان الثمن قائما بعينه فله الرجوع عليه به ولانه عين ماله ولم ينتقل عنه نحو ما قلنا ويروى
ذلك على ما بينه وذلك لانه ان كان من المحظور اعظمها وكل من ارتكب [illegible] ذلك كان امره بادبه موكولا الى راي الامام واجتهاده و
عليه خبر علي عليه السلم واضربه والبايع اضربه ما شديدا ۞ قال ع رحمه الله انما يكون المشتري عند عالما ان الذي باع نفسه هو
بالغ عاقل حر بان يدعي الذي باع نفسه انه عبد وان مولاه قد وكله بان يبيع نفسه منه لان العبد لو باع نفسه باذن مولاه
من انسان او اشتري منه جاز وذكر بالله قدس الله روحه فيما علق عنه وان باع عبد صغير نفسه وقبض الثمن واتلفه لم
يضمن لان قبضه ليس بقبض صحيح ۞

باب رد المعيب بالعيب

مسئلة قال ع رحمه الله حقوق
العقد تقتضي الفسخ وتوجب رد المعيب بالعيب وهو موجب نص يحيى عليه السلم فيمن اشترى معيبا وهو غير عالم بالعيب فان شاء
رضي به اذا علم وان شاء رده وفسخ البيع واسترجع الثمن لان هذا يقتضي ان حقوق العقد تقتضي الفسخ وتوجب رد المعيب بالعيب
ان اختار المشتري ذلك وهذا مما لا خلاف فيه وذلك لان العادة لم تجر بشري المعيب مع العلم بعيبه وانما جرت بشري الصحيح
السليم الا ترى ان من اراد ان يشتري شيا فانه يبالغ في معرفة حاله في السلامة والعيب بان يعرضه على اهل البصر ويريه
ليقف على حاله فاذا كان المشتهر من عادات الناس وعرفهم ما ذكرنا قلنا ان العقد من حقه ان يكون المعقود عليه صحيحا
سليما قلنا واذا علم المشتري بالعيب فهو مخير بين الرضى وبين الفسخ ولا خلاف فيه وذلك لان شري المعيب [illegible] كشري الصحيح وانما يكون
له الخيار اذا علم بالعيب لوجود التدليس من جهة البايع واذا اشتراه ورضي به بطل خياره كما لو اختار الفسخ وفسخ بطل
حكم الرضى ۞ **مسئلة** وان اتفق هو والبايع على رد النقصان وامضا البيع جاز ولا خلاف فيه وذلك لانهما اذا
اتفقا على ذلك كان ذلك صلحا منهما قال الله تعالى والصلح خير وقال صلى الله عليه كل صلح جائز بين المسلمين الا صلحا احل حراما

او حرم حلالا ۞ **مسئلة** وان اشتراه وهو عالم بعيبه لم يكن له رده بذلك العيب لا خلاف فيه وذلك لان الرد انما يشرع
لاجل التدليس فاذا كان قد علم بالعيب قبل الشرى فالتدليس زايل وكذلك ان علم به بعد الشرى فرضي به لم يكن له رده وذلك
لما بينا انه مخير بين الرضى وبين الفسخ فاذا اختار الرضى ورضي به بطل حكم الفسخ كما لو اختار الفسخ وفسخ بطل الرضى
واما ما ذكره يحيى عليه السلم عقيب ذلك انه ان شاء رد السلعة المعيبة وان شاء لزمها واخذ مقدار ما ينقصها من ثمنها ۞ فان
الاخوين ذكرا انه محمول على ان البايع والمشتري تراضيا على ان ياخذ المشتري نقصان العيب جاز ذلك تنبيها على ان الصلح على
هذا الوجه جايز واراد ان يبين انه من الصلح الجايز اذ ليس كل صلح يجوز لا ان للمشتري ان يلزم البايع رد النقصان وقد ذكر في
اخر كلامه في هذه المسئلة في الاحكام ما يدل على ان المراد به ما قلناه لانه قال فان ابى البايع ذلك حكم عليه برد الثمن واسترجاع
المبيع قال ومن اصحابنا من قال في هذه المسئلة انه عليه السلم خير المشتري بين رده وبين مطالبة البايع بنقصان العيب قال وهذا
خطا لما بيناه قال السيد رضي الله عنه وقد من الاخ في الشرح كلام يقتضي انه يذهب الى هذا ويقول انه مذهب الهادي عليه السلم
وحكاية عنه وفصل بين ان يظهر المبيع والبايع لم يشترط عليه البراة من العيوب فيقول المشتري ها هنا مخير بين الرد والامساك
والمطالبة بنقصان العيب واذا اشترط عليه البراة من العيوب فليس للمشتري الا الامساك والمطالبة بالنقصان اذا اختار البايع ۞
رد الثمن واعتمد في الفصل بينهما ان البايع اذا اشترط البراة من العيوب فقد رضي المشتري بعيبها وان كان مجهولا ومع
المشتري به لا يلزمه رد نقصان العيب قال ع رحمه الله في موضع منه ان رد نقصان العيب لا يكون الا برضاه من البايع والمشتري اذا
كان المعيب مقدورا على رده واستدل على ان مذهب يحيى عليه السلم يقتضيه بانه نص فيمن شرط البراة من العيوب على المشتري
ان البايع اذا رضي برد الثمن على المشتري لم يكن له ان يطالبه بالنقصان وانما قلنا ان المشتري ليس له ان ياخذ النقصان الا برضاه
لانه لو كان له ذلك لكان انما يصح فيه ذلك على وجهين اما ان يحط من الثمن لاجل العيب ان كان الماخوذ من جنس الاثمان وكان هذا
واما ان يجوز ذلك وهو زيادة في المبيع ما صلى العقد ان كان الماخوذ من غير جنس الاثمان وكل واحد من الوجهين لا يصح الا برضى
البايع لان الحط من الثمن الذي وقع العقد عليه والحاق الزيادة به لا يصح الا برضاه وهذه الجملة مما لا خلاف فيه بين
البايع لا يحكم عليه برد النقصان ولا يلزم على الجارية اذا وجد المشتري بها عيبا وقد وطيها انه يرجع بالنقصان لان هذا
انما يجب من حيث ان ردها بعد الوطي لا يجوز ولا الرضى بالعيب لا يجب على المشتري فلم يبق الا ان يحط من الثمن قدر نقصان العيب
مسئلة فان استعمله بعد علمه بالعيب لمنفعة نفسه نحو ان يكون المبيع دابة فركبها او ثوبا فلبسه او ارضا فاستغلها
كان ذلك رضى بالعيب على اصل يحيى عليه السلم لنصه فيمن اشترى جارية بها عيب ووطيها بعد علمه بعيبها يكون ذلك منه رضى بها وهذا
مما لا خلاف فيه وذلك لان استعماله لمنفعة نفسه ظاهره يقتضي الرضى فيجري مجرى ان يقول قد رضيت بالعيب ۞ **مسئلة**
قال ع رحمه الله فان كان المبيع مملوكا فاستخدمه المشتري لم يكن ذلك رضى بالعيب ولم يمنع من الرد تخريجه من كلام يحيى عليه السلم
قال ع لان عنده ان الاستخدام فقده ووجوده سوا لان من استاجر اخر الخدمة كان وجود الاستخدام وفقده سوا

واجره في استحقاق الاجرة لان الاجير يستحقها وان لم يستخدم واستخدامه بمنزلة لبثه عنده في انه لا يوجب الرضى وذكر اليد
من الله في التجريد وشرحه ان الاستخدام استعمال ويكون ذلك رضى ومثله عنه قدس الله روحه في المسائل الاولى وهو ان
الاستخدام ليس هو من امارات الرضى فيكون المستخدم ملكه وعبده او ملك منافعه لان الانسان قد يستخدم من طريق العادة
عبد غيره وان كان ممن لا يرضى بان يملكه بان يستاجره فيملك منافعه وقد يستخدم من غير اذن مالكه عند ناس من الاستخدام كما
يستخدم الحر الاجنبي ولان ما يوجب الرضى هو ما يوجب الضمان كاللبس والركوب ولو استخدم عبد الغير لم يضمنه وللثاني
وهو انه اذا استخدمه فقد استعمله لمنفعة نفسه فوجب ان يكون ذلك رضى كالثوب اذا لبسه والدابة اذا ركبها لمنفعة نفسه
ولان العبد قد يشترى ويستاجر لاجل الاستخدام فقط فلولا ان الاستخدام فقط ولولا ان الاستخدام استعمال لم يجز ان يكون
مقصودا بعقد الشرى والاستئجار فلما جاز ان يكون مقصودا في ذلك دل على كونه استعمالا ه **مسئلة** قال رحمه الله
فان امره ببيع او بشرى كان ذلك رضى به عنده كما يكون بشرى العبد المأذون له في ذلك رضى به واليه ذهب م بالله قدس الله روحه
وهو قول ح وذلك لان الاذن في البيع والشرى على الاطلاق يقتضي انه صار مأذونا في ذلك من جهته وهذا لا يصح الا وقد
رضي به ه **مسئلة** فان اشتراه وهو معيب في حال العقد ثم زال العيب عند المشتري لم يكن له رده وذلك لان الرد
انما يثبت لاجل التدليس ووجود العيب فاذا زال فقد زال التدليس فلا يجوز له الرد كما لو لم يكن به عيب فقط **مسئلة**
قال رحمه الله وان كان دابة الدابة بعد علمه بالعيب لا لحاجة نفسه لكن يسقيها الماء او اشترى علفها لم يكن رضى واليه ذهب
م بالله قدس الله روحه وهو قول ح وذلك لان ما فعله ليس بعلم للرضى فان الانسان قد يسقي دابة غيره ويعلفها اما
حسبة واما ابقاء لها على صاحبها ليتمكن من ردها فهو يجري مجرى ان يحفظ ما اشتراه وهو معيب في انه لا يكون رضى **مسئلة**
وان عرض المشتري ما اشتراه على البيع بعد علمه بالعيب لم يكن ذلك رضى نص العشي عليه في النوادر وش ورواه يحيى عليه السلم
في الاحكام عن ابيه واليه ذهب م بالله قدس الله روحه وهو قول زيد بن علي وعن ح يكون ذلك رضى وعند ش الرد بالعيب
على الفور فاذا سكت بعد الوقوف عليه لم يكن له رده ه لنا وهو انه قد ثبت عندنا وعند ح ان الرد بالعيب ليس على الفور وان
السكوت بعد الوقوف عليه لا يمنع من رده فاذا ثبت ذلك فنقول ان العرض على البيع قد يكون عن رضى وقد يكون عن سخط
فلا يحمل على الرضى كالسكوت لان الانسان قد يعرض ما اشتراه على البيع لا لرضاه به لكن ليعلم انه هل يساوي ما اشتراه به
او لا يساوي هل وقع تخصيص او غلاء وقد يخفى على المشتري قدر العيب وقدر النقصان فيكون مغبونا فيه فيعرضه ليعلم حقيقة
قدر ما يرضى به ان كان النقصان الى حد وربما لا يرضى به فهو كالسكوت لانه قد يسكت بعد الوقوف على العيب للرضى به وقد يسكت
ليتروى فيه وقد يسكت ليعرف مقدار العيب وقد يسكت مع السخط والعزم على الرد لغرض له في ذلك وقولهم ان العرض
على البيع دلالة على الرضى لان الانسان لا يبيع الا ماله لا يلزم لانا انما قلنا ما ذهبنا اليه في العرض لا في البيع وقد يعرض الانسان
مال غيره على البيع لغرض له فيه ه والوجه في ان الرد ليس على الفور ان المانع منه هو الرضى وتاخيره لا يدل عليه لانه كما

يحتمل الرضى يحتمل غيره وهو ان يتأمل ما يحتمله العيب وقدر النقصان الذي يقتضيه فاذا احتمل الوجهين جميعا لم يكن فيه
دلالة على الرضى وقد قال شيوخنا على ما خرجه المرهز لا طول الا بلزم اذ لا نص لاصحابنا فيه فان قلنا في ذلك كما يقوله اصح
من ان لما خير في الرد لا طول لا يمنع من الرد سقط ذلك وان قلنا انه يمنع منه فالرجوع الى العادة وهو ان
العادة تقتضي ان ترك هذه المدة يقتضي الرضى فيكون المعتبر في الاصل هذا الوجه ه **مسئلة** فان كان المبيع
جارية فوطيها قبل ان يعلم بالعيب ثم علم به لم يكن له ردها سوا كانت الجارية بكرا او ثيبا وهو قول ح واص والزهري والثوري
قال ابن ابي ليلى يردها ويرد معها مهر مثلها قال عثمان البتي ان لم ينقصها الوطي ردها عليه ولا عقر عليه فان نقصها
ردها ورد النقصان قال الشافعي ان كانت ثيبا ردها ولا شي عليه وان كانت بكرا فقوله مثل قولنا وعن ك انه يردها فان كانت
بكرا فعليه ما نقص من قيمتها وان كانت ثيبا فلا شي عليه ه لنا ان عليا عليه السلم وعمر قد اتفقا على ان وطيها بمنزلة الجناية عليها
لان عليا عليه السلم قضى في رجل اشترى جارية فوطيها ثم وجد بها عيبا انه يلزمها ويقضي له على البائع بنقصان العيب وما
الخبر من انه صلى الله عليه قضى عليه بعشر الثمن قال زيد بن علي عليه السلم انه كان قدر النقصان ه وروي عن عمر انه حكم
برده ورد عشر قيمتها ان كانت بكرا او نصف عشر قيمتها ان كانت ثيبا ثم اختلفا في جناية المشتري عليها فقال علي عليه السلم
لا يردها على البائع بعد جنايته عليها بالعيب ويرجع بارش النقصان ه وقال عمر يردها ويرد معها ارش الجناية فاجريا
الوطي مجرى الجناية ولا مخالف لهما في ذلك وقد ثبت بالاتفاق ان جناية المشتري عليها تمنع من الرد فيجب ان يكون الوطي مثله
ولا يصح ان يقال ان حكمهما لم ينتشر لان ما حكم به عمر في ايامه وعلي عليه السلم في ايامه لا بد من ان يكون منتشرا وليس للصحابة فيه
قول ثالث قال الشيخ قد سلك اصحابنا في هذه المسئلة طريقة اخرى فقالوا اما حكم به عمر من ردها ورد عشر قيمتها
او نصف عشرها لا يقول به احد من الحجازيين وش وعترتهما فسقط ذلك القول وبقي قول علي عليه السلم وكذلك قول علي عندنا حجة فهو
اولى بالاتباع من قول غيره وما ذهب اليه ش من جواز ردها في حال او الرجوع بالنقصان في حال مخالف للاجماع لما بيناه
من اتفاق علي وعمر على خلاف من غيرهما مخالفة غيرهما وليس لاحد من الصحابة فيه قول ثالث ولان الوطي معنى لا يملك الا المالك
اباحته من جاريته لغيره فوجب ان يكون مانعا للمشتري من الرد كقطع الاطراف ولا يلزم عليه القبلة من شهوة فانها
كالوطي عندنا وكذلك عند اصح ولانه وطي من جهة المشتري فوجب ان يمنع من الرد كما اذا كانت بكرا او لانه لو جنى عليها لبطل
حق الرد فكذلك اذا وطيها كما لو كانت بكرا والقياس على الاستخدام لا يصح لان الصحابة فرقوا بينه وبين الاستخدام من حيث الخبر
مجرى الجناية ولان المعنى فيه ان فعله في ملك الغير لا يوجب العوض وليس كذلك الوطي لان الوطي مفارق له لان من اشترى جارية
بشرط الخيار واستخدمها لم يبطل خياره ولو وطيها لبطل خياره فان قاسوا على وطي الزوج لها في ملك المشتري وهو انه لا يمنع
من ردها لا يصح لانا لو سلمنا هذا لقلنا ان المعنى فيه ان الزوج يطاها بموجب العقد الذي عقد له البائع فصار كانه وطيها في
ملك البائع وليس كذلك المشتري لانه وطيها في ملك نفسه والاصح ذكروا ان القياس يمنع من ردها ولكنهم استحسنوا الرد للوجه الذي

ذكرناه قال ع رحمه الله وان وطئ الجارية ثيبا او عرض بوطء لم يكن له ردها فان لم يرد عنده عن وطئ متقدم على الشري كان له ردها
اذا لم يكن الوطء عنده ذكره في الشرح وقال الط وهذا اقتضى انه يعتبر ان لا يكون الوطء عنده في جواز الرد وقال ع رحمه الله
الوطء قبل الوقوف على العيب الذي كان عند البايع ومن حدوث عيب عند المشتري في انه ان شاء رده ورد نقصان العيب الحادث
عنده وان شاء رجع بالنقصان بانه لو وطئها عالما بالعيب لم يكن له ردها بالاجماع ولو حدث عند المشتري عيب ووقع على العيب
الاول لم يسقط حقه الذي هو النقصان من العيب الاول الذي لم يعلم به عند الشري فثبت ان الوطء لا يشبه حدوث العيب
عنده قال ولو وطئها اجنبي بشبهة فقال البايع انا اخذها ولا ارد النقصان لم يكن له ذلك لان المشتري يستحق العقر على الواطئ
ولو قال عند حدوث عيب عند المشتري انا اخذها وارد عليك الثمن ولا ارد النقصان كان له ذلك وهذا كله قول ح قال
ع رحمه الله في موضع ان قال البايع للمشتري اذا ظهر العيب بالجارية بعد وطئها انا اخذها وارد الثمن لم يكن له ذلك
ولا يحل للمشتري ردها عليه بعد الوطء قال الط رضي الله عنه وفيه نظر وذكر ابو بكر الرازي ان عليا عليه السلام روي
عنه انه قال يرجع المشتري عليه بارش العيب الا ان يشا البايع ان يقبلها ويرد جميع الثمن وكذلك حكي في حماد المشتري عليها
وهو قول ح قال الط رضي الله عنه واذا ثبت هذا عن علي عليه السلام لم يبعد ما حكاه عن ع رحمه الله وهو مستقيم عن
على المعيب من دون وطئه **مسله** قال ع رحمه الله واذا وطئ البايع الجارية قبل تسليمها من المشتري لم يكن له ان يلزمها
على المشتري وهو قول ابي ح ومحمد وعند ح له ان يلزمه ولا شي على البايع ان لم ينقصها الوطء فان نقصها سقط عنه حصة النقصان
من الثمن وعند ابي يوسف ومحمد ان لم ينقصها الوطء فعلى البايع المهر ويسقط عن المشتري مقدار ذلك من الثمن فان نقصها الوطء
نظر الى العقر والى حصة النقصان فيجب عليه الاكثر ويدخل القليل في الكثير وذلك لان الوطء في ملك الغير لا بد من حد او مهر فلو قلنا
ان له ان يلزمها المشتري لوجب عليه الحد او المهر ومعلوم انه لا يلزمه شي من ذلك فصار الوطء من جهة البايع كالجناية على المبيع
من جهته فانها تمنع البايع من الزامه المشتري ولهذا لم يكن لذلك الوطء وجب ان يمنعه من الزامه اياه واستحقاق الثمن **فصل**
قال ع رحمه الله في معنى قول الهادي عليه السلام ان المشتري يرجع على البايع بنقصان العيب في الجارية انه يرجع بنقصان القيمة
من الثمن وتفسيره ان يقوم الجارية صحيحة بثلثين دينارا ومعيبة بعشرين ويكون ثمنها ثلثين دينارا فينقص من الثمن الذي هو
الثمن ثلثه وهو عشرة دنانير ان كان التفاوت بين القيمتين الثلث او الربع وهو سبعة دنانير ونصف ان كان التفاوت بينهما الربع **مسله**
وان علم العيب ووطئها بعد الوقوف عليه فقد رضي به ولا شي على البايع ولا م خلاف في ان الوطء بعد الوقوف على العيب
يكون رضى هو اذا رضي لم يكن له الرجوع بشي ولان الوطء لا يجوز الا في ملك بدليل قوله تعالى والذين هم لفروجهم حافظون الا على
ازواجهم الآية فاذا وطئها فقد قررها في ملكه فلا يجوز له ردها على البايع او الرجوع عليه بشي كما لو كانت دابة فركبها لمنفعة
نفسه او ثوبا فلبسه **مسله** قال ع اذا كان الرضى يبطل الرد جاعلى ما حكي عليه السلام ان المشتري لو باعها قبل
الوقوف على العيب فقام المشتري ردها عليه بالعيب وادعى هذا البايع الثاني ان مشتريه قد كان رضي بهذا العيب ولم يمكنه تصحيح ذلك فالزم

الحاكم ردها عليه لم يكن له الرجوع على بايعه وهو قول اصح ولا يعرف فيه خلافا وذلك لانه حين ادعى ان المشتري قد
رضي بالعيب فقد اقر بانه لا رجوع له على بايعه الذي هو البايع الاول لان بدعواه على مشتريه بانه رضي بالعيب فقد ادعى
سقوط الرجوع عليه اذا لم يكن لمشتريه ان يرجع عليه لم يكن له ان يرجع على بايعه وهو اعتراف منه بانه لا رجوع له عليه لانه
انما يرجع عليه بما يكون لمشتريه ان يرجع عليه وتضمن ذلك الاعتراف ايضا بانه رضي بالعيب حين ادعى بانه باعه بشرط
العيب **مسله** ومن اشترى معيبا ولم يعلم بعيبه ثم حدث عنده عيب اخر فهو مخير بين امساكه واخذ نقصان العيب
الاول من البايع وبين رده ورد نقصان العيب الحادث عنده واسترجاع الثمن فان امتنع البايع من رد النقصان ورضي
باخذه ورد الثمن على المشتري كان له ذلك وبه قال مالك وابن ابي ليلى واحمد بن حنبل قال المويد بالله قدس الله روحه وابو ح
وش ليس له رده وله الرجوع على البايع بنقصان العيب الاول قال حماد وابو ثور وابن حي يرده على البايع ويرد
ارش العيب الحادث عنده وهو الوجه فهذا ذهبنا اليه ان البايع لم يسلم الى المشتري ما اوجبه العقد فوجب ان يكون له
رده عليه كما اذا لم يحدث عنده عيب والذي يدل على انه لم يسلم ما اوجبه العقد هو ان العقد يقتضي الصحة والسلامة فاذا كان
معيبا فلم يسلم ما استحقه بالعقد فكان له رده عليه والفرق بين الجناية من المشتري عليه في انه يمنع من الرد وبين حدوث عيب
اخر في انه لا يمنع من الرد هو ان حدوث العيب في ملك الغير اذا كان في يده لا يوجب الا ارش نقصان العيب ولا كذلك الجناية
فانها توجب الارش عليه فبان الفرق بينهما وللثاني وهو انه نقص حصل في يد المشتري فوجب ان يمنعه من الرد بالعيب
كما لو جنى المشتري عليه بنفسه او كان المبيع جارية فوطئها المشتري ولان النقص لو حدث بالمبيع قبل القبض لم يجبر المشتري
على اخذه معه كذلك اذا حدث في يد المشتري وجب الا يجبر البايع على اخذه مع ذلك النقص والمعنى ان النقص حدث في المبيع
وهو في يد احد المتبايعين فليس له الزام صاحبه مع ارش النقص ولانه لا يمكن من رده كما قبضه ولا يستحق خيار الرد كما لو اشتراه
بشرط الخيار وحدث به عيب في هذه الايام واما ما قلناه ان المشتري ان يمسك المبيع ويرجع بارش العيب على البايع فهو لا خلاف
فيه الا ان يرضى برد الثمن واسترجاع المعيب وذلك لانه قد ملكه بعقد الشرى بدلالة انه لو رضي بالعيب لم يحتج الى تجديد العقد فلا
وجه لان يلزمه الفسخ ولا وجه لان يلزمه المعيب وقد دخل في الشرى على انه صحيح فوجب ان يكون له لزومه والرجوع بالعيب ولا
يلزم عليه الغاصب من حيث انه ليس له ان يمسك المغصوب اذا حدث عنده عيب ويعطي قيمته لانه لم يملكه كما ملكه المشتري اما اذا رضي
البايع باخذه مع العيب الثاني ورد الثمن فلا خلاف في انه له ذلك الا ان يرضى المشتري بامساكه معيبا فلا يكون له هذا الخيار
وذلك لانه لا وجه لان يلزمه الارش وقد رضي باخذه معيبا **فصل** قال ع رحمه الله وان كان العيب الحادث عنده مما لا
يتغابن فيه مثل نحو العور او قطع عضو وقطع المشتري فللبايع استرجاع المبيع ورد الثمن ان شا والامتناع من رد النقصان
وان كان العيب الحادث مما يتغابن فيه نحو وطئ بشبهة من غير المشتري او قطع عضو من غيره فيستحق المهر او الارش فليس
للبايع ان يمتنع من رد النقصان ولا خيار له في فسخ العقد وكذلك اذا اثر المشتري فيه اثرا لا يمكنه فصله عنه كثوب يصبغه فله على

البائع نقصان العيب وليس للبائع فسخ البيع وحكى الطحاوي عن زفر ان كان المبيع جارية فولدت عند المشتري او وطئ عنده
نسبه او قطع عضو منها شيء الارش عليه فان للبائع ان يفسخ البيع ويسترجع المبيع مع البدل ويرد الثمن قال
ابو الله وهذا خلاف ما ذكره رحمه الله ووجه ما قاله رحمه الله وذلك لان العيب اذا كان مما له بدل وعوض فلو قلنا ان
للبائع ان يسترجعه لكان لا يخلو اما ان يسترجعه والبدل وذلك لا يصح ذكره القاضي لان ما استحق عليه البدل لم يحدث
ملكه وانما حدث في ملك المشتري وان استرجعه والعوض للمشتري لم يجز لان رده عليه وفسخ البيع فيه يقتضي عوده الى ملكه
كما كان وهذا يمنع من ان يحصل البدل للمشتري وهو لم يملك ما استحق عليه البدل فاذا لم يصح واحد من الوجهين لم يبق الا ان الزم
رد نقصان العيب ۞ **فصل** قال رحمه الله وعلى هذا الاصل الذي بيناه ان حدث عيب عند المشتري لا يمنع من الرد ان كان المعيب جارية
فولدت عند المشتري فله ان يردها بالعيب الاول لان الولادة وان كانت عيبا في بني ادم فالعيب الحادث عند المشتري لا يمنع من الرد
عند الهادي عليه السلام فاما الولد ومفاصله اللبن في المصراة لا يمنع من الرد عنده فكذلك الولد والولد واللبن يكونان للبائع دون
المشتري اذا رد المعيب بالعيب خلاف ما ذهب اليه ش من انهما للمشتري واجراهما مجرى الخراج بالضمان وذلك لان الولد من الام
وكذلك اللبن ولا يجريان مجرى اجرة المعيب في انه يكون للمشتري اذا رده بالعيب لان البيع اذا انفسخ لاجل العيب فكان العقد لم يقع
لولا هذا لم يكن للمشتري رده فكان المبيع رجع الى ملك البائع كما كان وهذا يقتضي انما كان يحدث منه من عين ملكه يكون له دون ما
سواه وليست الاجرة كذلك وهذه المسئلة يستقصى الكلام فيها فيما بعد ان شاء الله تعالى ۞ **فصل** قال رحمه الله ولو قلنا
ان للمشتري الرد وان حدث عنده عيب اخر فازداد خيرا بان يسمن او يحسن او كانت بهيمة فولدت يكون ولي بجواز الرد وليس له ان
يرجع على البائع بقيمة الزيادة كما يرد اليه نقصان العيب الحادث عنده وقال في موضع ان هزلت الجارية عند المشتري او
مرضت كان ذلك عيبا ثابتا حدث عنده ۞ **مسئلة** قال رحمه الله وكذلك المخرج الذي قلناه لو قتله وهو في يد
المشتري عنده رجع بالارش على بائعه ولا فصل بين ان يكون القتل عمدا او خطأ فان له الرجوع في نقصان العيب اذا
ادى الحد القيمة اذ ليس للمولى الا اخذ القيمة في العمد والخطأ اذ لا قصاص بين الحر والعبد عندنا وسنبين الكلام في هذه
المسئلة فيما بعد ان شاء الله والغرض في ذكر هذه المسائل في هذا الموضع مع انها ستاتي فيما بعد هو الاتباع للطحاوي رضي
الله عنه في ذكرها في الشرح في هذا الموضع تبيينا للمواضع التي هي مخرجه منها ۞ **مسئلة** ومن اشترى سلعا
كثيرة في صفقة واحدة من عبيد او اماء او غير ذلك ثم وجد بعضها عيبا كان له ردها كلها او يرضى بكلها ولا يجوز
ان يفرق الصفقة فيرد المعيب دون غيره فان ميز العقود جاز رد المعيب دون السليم ۞ قال ع رحمه الله فان قبض
المشتري الصحيح دون المعيب او المعيب دون الصحيح كان ذلك رضى بهما جميعا قال فان اشترى صبرة من مكيل او موزون فوجد
بعضها عيبا كان له رد الكل او الرضى بالكل فاما الصبرة الواحدة كعبد واحد والصبرتان كعبدين وهو احد قولي ش وقوله
الاخر انه يرد المعيب فقال ابو عبد الله بن الحسن وذكره ابي هريرة فيما علق عنه ان الصحيح من مذهب ش مثل قولنا وعند ح تفريق

ظ الصفقه

الصفقة قبل القبض غير جائز وبعده يجوز فيرد المعيب دون السليم وقال في شرح الا يسقط باحدهما دون الاخر
كخفين ومصراعي باب يوجد باحدهما عيب اما ان يرضى بهما او يردهما وقوله في المكيل والموزون مثل قولنا ۞
وذلك لان في تفريق الصفقة ضررا على البائع فلا يجوز ذلك كما قبل القبض ووجه الصرف ان المعيب اذا جمع بينه وبين
السليم في البيع كان المعيب اروج والرغبة فيه اكثر من ان يعود بالبيع وهذه عادة معروفة في البيع والشرى ولانه
واقع في بيع صحيح فلا يجوز فيه التفريق دليله خيار الشرط وخيار الرؤية ولانه مبيع وجد ببعضه عيبا ۞
فلم يرد المعيب بتفريق الصفقة من دون التسليم كخفين ومصراعي باب ولا يلزم عليه تفريق الصفقة في الشفعة
المشتري جارا ما للغير شفعة فيه وما لا شفعة فيه في صفقة واحدة فيأخذ الشفيع ما فيه الشفعة وتفرق الصفقة
المشتري لما للغير فيه شفعة بمنزلة الوكيل في ان المشتري ينتقل الى الوكيل ثم الى الموكل والوكيل لو اشترى شيئين
احدهما لنفسه والاخر لموكله لكان ما اشتراه للموكل ينتقل اليه وما اشتراه لنفسه يكون
كذلك الشفيع ياخذ حقه ويرجع غيره وهو المشتري ۞ **مسئلة** وان اشترك اثنان في شرى عبد ثم وجدا
به عيبا فاراد احدهما ان يرده دون الاخر فالاخر مخير بين ان يرده مع شريكه او ياخذ نصيب شريكه ويأخذ من
البائع ارش العيب قال الناصر رضي الله عنه وصورة المسئلة ان لا يرضى به احدهما ويريد رده والاخر
يكون مرضيا في ان يرده ولا يرد ولا يجوز ان يقال انه قد رضي به حقيقة اذ لا يجوز ان يكون قد رضي به حقيقة فقال انه يلزمه
الرد مع شريكه بعد الرضى به وعند ح اذا رضي احدهما به بطل الرد وبه قال الثوري قال ويرجع الاخر بحصته من العيب
الثمن في نصيبه وقال ابو يوسف ومحمد ومالك وش وابن ابي ليلى وعثمان البتي وابن حي يجوز ان يفرق الصفقة ويرد من يريد رده
وهكذا الخلاف اذا اشترياه صفقة واحدة وهما بالخيار فيها ورضي احدهما لم يكن للاخر رده عند ح وعند صاحبيه ومالك
وش وابن ابي ليلى يرد الاخر نصيبه ۞ وفي الوافي انه ليس لاحدهما ان يرد حصته دون الاخر تخريجا على تفريق الصفقة و
هي على هذا الاصل لنا ان فيه تفريق الصفقة قبل التمام وتفريق الصفقة قبل التمام لا يجوز الا ترى انه اذا اوجب
البيع في عبدين ليس له ان يقبل احدهما دون الاخر لما كان ذلك تفريق الصفقة قبل التمام ولان الشيء خرج عن ملك البائع
غير معيب بالشركة فلا يجوز ان يرده معيبا بها والذي يدل على ان الشركة عيب هو انه ينقص القيمة عند التجار ويمنع
الناس من ابتياعه ولان تفريق الصفقة غير جائز فاذا لم يرد احدهما صار في حكم المستهلك على شريكه حقه فيكون
حكم من استهلك عليه عينا فيضمن له قيمته فاذا ضمن قيمته صار نصيب شريكه له كالغاصب اذا استهلك المغصوب ضمنه ويصير
المغصوب له قلنا وله ان ياخذ الارش في نصيب شريكه لان شريكه لم يرض بالعيب فيما اشتراه فالارش مستحق فيه ولا يمكنه
هذا النصيب على البائع لرضاه بالعيب في نصيب نفسه فله اخذ الارش كما قلنا فيمن اشترى جارية معيبة ووطئها من غير علم
بالعيب انه يرجع على البائع بارش العيب لانه قد بطل خياره في الرد وكذلك نقول فيمن اشترى عبدا فوجده معيبا ثم ما قبل

المردانه يرجع على البائع بارش العيب **مسألة** واذا قال البائع للمشتري برئت اليك من كل عيب لم يكن له مما
لم يعينه للمشتري من العيوب وان نزل عيوبا ثم ظهر ما لم يكن بينه جاز له ان يرده به نص عليه القسم ويحيى عليهما السلام وبه قال
ابن ابي ليلى وابن حي وعبيد الله بن الحسن وهو الصحيح من قولي الشافعي وقوله الثاني انه يبرأ او يفسد البيع لاجل هذا الشرط
وقوله الثالث انه لا يبرأ الا في الحيوان وقوله الرابع انه يبرأ مما علم وظهر دون ما لم يظهر وقوله الخامس انه يبرأ من جميع
العيوب ويصح البيع والذي ذهب اليه م بالله قدس الله روحه وهو قول ابي حنيفة واصحابه ومروي عن زيد بن علي قال ان البيع باطل
اذا شرط البراءة في عقد البيع والاولى ما روي عن النبي صلى الله عليه وآله وسلم انه نهى عن بيع وشرط وهذا بيع وشرط فاذا
ثبت ان البيع لا يفسد وجب ان يفسد الشرط حتى الظاهر واما قلنا ان البيع لا يفسد لان الفساد لم يحصل في الا في
المبيع ولا في العقد ولا يصح ان يقال ان العقد يفسد لانه يكون مجهولا من حيث لا يدري المشتري كم قدر النقصان
من حيث لا يعرف مقدار النقصان ومقدار قيمته لان اكثر ما فيه ان يكون قد اشترى بثمن معلوم ما يجوز ان تكون قيمته اقل
من ذلك فهذا لا يوجب فساد البيع ولان رد المعيب حق فسخ ثبت بغير شرط فوجب الا يسقط بالشرط كخيار الرؤية ولانه
ابراء مما لم يوجد سببه فوجب الا يصح كما اذا ابرأ قبل العقد ولانه ابرأ من عيب مجهول فوجب الا يصح كما اذا ابرأه
من عيب او عيبين من غير تعيين واحتجاجهم بان الابراء من المجهول يصح فهذه المسألة كثير من اصحابنا والثاني انه اسقاط
حق لا يتضمن تمليكا فصح تعلقه بالمجهول كالطلاق والعتاق ولانه ابراء من عيب المبيع فصح كما اذا ابرأ من عيب معلوم
مسألة قال رحمه الله ان اشترى معيبا وباعه وهو لا يعلم بعيبه فرده عليه المشتري الثاني كان له ان يرده ويرجع
على بائعه بثمنه سواء كان رده مشتريه بحكم الحاكم او بغير حكمه تخريجا على قول القسم عليه السلام فيمن باع من غيره شيئا وشرط
عليه البراءة من العيوب انه لا يبرأ وله رده بالعيب لانه يعني البائع باع معيبا كان عنده قبل ان يبيعه ولم يشترط حكم الحاكم
ذكره في موضع من شرحه وهو قول الشافعي وقال في موضع اخر من شرحه ليس له ان يرده الا ان يكون المشتري رده عليه
بحكم الحاكم تخريجا على قول يحيى عليه السلام فيمن اشترى شيئا واستحق انه لا يرجع على البائع الا ان يكون قد رده على المستحق بحكم الحاكم
او بامر البائع وهو قول ابي حنيفة واصحابه اذا كان بعد القبض قالوا فان رده بالعيب قبل القبض رده على الاول وان لم يكن بحكم الحاكم
قال رحمه الله فان اشترى هو بامر البائع لم يكن له الرجوع ايضا وفصل بينه وبين المستحق في هذا ان المستحق لم يملكه المشتري
والمعيب قد ملكه المشتري قال السيد ابو طالب رضي الله عنه فتحصيل المذهب فيه ان احد القولين قياس قول القسم عليه السلام والاخر
هو قياس قول يحيى عليه السلام الاول انه عيب لم يرض به المشتري فوجب ان يجوز له رده عليه كما اذا لم يبع ولان هذا عود الى
الملك الاول فلا يعتبر فيه قضاء القاضي كالعبد المأسور اذا ظفر به صاحبه قبل القسمة ولانه احد المتبايعين فاذا رد عليه
بالعيب وجب الا يعتبر قضاء القاضي في جواز رده الى الاول دليله الثمن وهو ان يبيع عبدا بدراهم ثم اشترى بها شيئا ثم رد
عليه فانه يردها الى مشتريه من غير حكم الحاكم ولانه فسخ بيع بعيب فلم يفتقر الى حكم الحاكم ورضا البائع كما لو كان قبل القبض

وللثاني وهو انه اذا عاد اليه بغير حكم الحاكم فقد ملكه بملك مستأنف ولا يرد الى بايعه كما لو اشتراه ثانيا لانه اذا رده عليه بغير حكم
الحاكم فالبيع الذي بينهما لا يكون قد انفسخ ولاكن اذا رده بحكم الحاكم فان البيع اذ ذاك يكون قد انفسخ بينهما فصار
كأنه لم يبع فله رده بحكم العقد الاول **مسألة** قال رحمه الله ولو كان المبيع عبدا فقتله غير المشتري وهو في يده كان
له ان يأخذ قيمته من القاتل معيبا وان اراد ان يرجع على البائع بنقصان العيب ولو اعتقه المشتري كان له الرجوع بنقصان العيب
الا ان يعتقه على مال او لو كان طعاما فأكله او اكل بعضه كان له الرجوع بالنقصان قال ط وجميعه تخريج على قول القسم عليه السلام
والذي حكيناه وهو قول ابي حنيفة لانه باع معيبا كان عنده قبل ان يبيعه قال السيد ابو طالب رضي الله عنه وتحصيل المذهب فيما يجوز الرجوع
فيه بنقصان العيب وفيما لا يجوز له الرجوع بذلك فيه ان كل ما كان مقدورا تاما رده على البائع فالواجب رده عليه وليس له
امساكه ومطالبة البائع بنقصان العيب الا برضاه منهما جميعا هذا اذا لم يحدث عنده عيب اخر فان حدث عنده عيب اخر
كان له امساكه ومطالبة البائع بنقصان العيب ان شاء او يرده عليه مع ارش نقصان العيب الحادث عنده ان احب الا ان يرضى
البائع باسترجاع المبيع ورد الثمن فانه ليس للمشتري امساكه ومطالبة البائع بالنقصان وكل ما لم يقدر على رده فللمشتري
الرجوع بنقصان العيب نحو ان يكون المبيع حيوانا فيموت او عبدا فيعتقه او طعاما فيأكله او منشورا (?) اما ما قلناه
من ان المبيع لو كان عبدا فقتله غير المشتري وهو في يده فله ان يرجع بارش العيب على البائع وهو الذي يقتضيه مذهب
م بالله قدس الله روحه فانه قال فيمن باع عبدا ثم وقف على عيب فيه كان عند بائعه فله ان يرجع بارش العيب فاذا ثبت جواز الرجوع
بارش العيب مع انه قد باعه فثبوته اذا قتله غيره اولى وهو قول الشافعي قال الشافعي فان قتله هو كان له الرجوع بارش العيب ايضا
وعلى مذهب م بالله قدس الله روحه ايضا يجب ان لا يكون فرق بينهما لنص نصه على ما ذكرناه واما ط رضي الله عنه
فقد اشار الى انه لا يرجع فانه ذكر الكلام على شرح فيها وعنده اذا قتله ليس له ان يرجع سواء قتله هو او غيره على الروايات احديه
عنه وهي المشهورة وعلى الرواية الاخرى يفصل بين ان يكون القتل عمدا او خطأ فيوجب الرجوع بالارش في العمد دون الخطأ
اذا قتله غير المشتري وان كان القاتل هو لم يرجع سواء كان القتل عمدا او خطأ بناء على اصله انه يثبت القصاص بين الحر
والعبد اذا كان القاتل غير المولى فاذا كان القتل عمدا لم يكن له الا القصاص فلم يرجع عليه بنقصان العيب وان كان خطأ فتجب
عليه القيمة ولا يرجع لئلا يكون قد جمع بين اجزاء القيمة وارش العيب وعندنا لا قصاص بين الحر والعبد فسواء قتله عمدا او خطأ
فعلى القاتل قيمته ولنا انه علم بالعيب بعد الاياس من رد المعيب فكان له الرجوع بالارش كما اذا مات واما الوجه في فساد ما
ذهب اليه ش انه منع نقل ملكه فيه بفعل مضمون فصار كما لو باعه ولا يلزم عليه العتق لانه ليس بمضمون ولا يلزم عليه اذا مات
لانه امتنع نقل الملك فيه من جهة الحكم فلا يسقط حق المشتري من الارش واذا قتله نقل الملك بفعل مضمون فاشبه البيع
اذا اخذ قيمته من القاتل لم يكن له ان يرجع لانه اذا اخذ قيمته فقد رضي بالعيب فلا يكون له الرجوع بالارش كما لو باعه ولانه
اعتاض عنه فصار كما لو اعتقه على مال وعلى مذهب م بالله قدس الله روحه يجب ان يكون له الرجوع بالارش وان اخذ قيمته

من القائل انه على جواز الرجوع بالارش اذا باعه قبل الوقوف على العيب واما اذا اعتقه لا على مال فما قلناه انه يرجع بارش
العيب هو قول ح وذلك لانه اذا اعتقه فقد تعذر رده فوجب ان يكون له الرجوع بالنقصان كما اذا مات قال الاصح وكذلك
الاستيلاد والتدبير حكمهما حكم العتق في جواز الرجوع بالارش قال ابو ع رحمه الله وحكى عن ... اصلنا انه ... رحمه الله
في العتق وذلك لان الاستيلاد والتدبير استهلاك كالعتق بل اولى لما نص عليه اصحابنا على ان من استولد جارية بينه وبين
شريكه ضمن لشريكه نصف قيمتها ومن دبر عبدا بينه وبين غيره ضمن له نصف قيمته كما نصوا على مثله في العتق فاذا ثبت كونهما
استهلاكا كالعتق فنقول انه وقف على عيب بعد وقوع الاياس من رده فكان له الرجوع بالارش كما لو اعتقه وكما لو مات واما
اذا اعتقه على مال فانه لا يرجع بارش العيب قد ذكره ابو ع رحمه الله وهو قول الاصح وعلى مذهب ... الله فقد ... ان
ان يكون له الرجوع بذلك ايضا على ما ذكرناه وذلك لان العبد قد خرج عن ملكه بعقد معاوضة فلا يجوز له الرجوع بالارش
كما لو باعه واما ما قلناه من ان المبيع لو كان طعاما فاكله او اكل بعضه فله الرجوع بالارش على ما ... اذا ... بالعيب وهو قول
ابي يوسف ومحمد ولا يرد الباقي على اصل الحسن لانه لا يرى تفريق الصفقة وبه قال ش واختلفت الرواية عن ابي يوسف
ومحمد على ما حكاه ابو الحسن ففي بعضها انه يرد الباقي وفي بعضها انه لا يرد الباقي ويرجع بالنقصان وعند ح اذا اكله او اكل
بعضه لا يرجع بنقصان العيب ولا يرد الباقي لنا انه ظهر على عيب فيه ورده متعذر عليه لوجه لم يكن جانيا فيه فاشبه
الحيوان اذا مات او نقول تعذر رده لسبب لم يكن جانيا فيه فله الرجوع بالارش اصله ما ذكرناه ولانه استهلكه على وجه كان له
فعله من غير رضى بالعيب فاشبه اذا اعتقه واما الوجه في انه لا يرد الباقي فهو ان رده يؤدي الى تفريق الصفقة وذلك
لا يجوز وقد دللنا عليه فيما تقدم **فصل** قال ابو ع رحمه الله والمشتري اذا باع المعيب ثم اطلع على عيبه لم يرده
عليه المشتري الثاني فليس له ان يرجع على بائعه بنقصان العيب وهو قول ح وص قال الشيخ ... رضي الله عنه ولا خلاف فيه
قال ح وص وكذلك اذا وهبه او بعضه وحكى ... على ... انه قال ابو ع قال ... بالله قدس الله روحه وذكر ... عليه السلم
في ... اذا باع ثم علم انه معيب كان له ان يرجع بنقصان العيب على البائع قال و... وهو قول ... على ... هذا ما
حكاه ... بالله من مذهب ش وذكر الطحاوي في الاختلاف قال ش اذا باعه او باع بعضه لم يرجع على البائع بشيء فان
اعتق او مات فله قيمة العيب قال ... الله وسمعت بعض محصلي اصحاب ش انه يقول لا نشبهه على المذهب في انه اذا باع لا يرجع
الى البائع بنقصان العيب وقال عطا لا يرجع ... العيب اذا مات قال مالك اذا وهب للثواب فهو بيع وان وهب لغير
ثواب فهو صدقة ويرجع بقيمة العيب وقال الطحاوي اجمع فقهاء الامصار انه يرجع في العتق ولا يرجع في البيع الا ما
ذكر عن عثمان البتي انه يرجع في البيع الا ان يكون قد باعه بالف وقد ابتاعه بالف من ثمنه فانه لا يرجع قال ... العتق
فنقول انه اذا ... في قوله ملك الغير رجع كالعتق اذا كان فيه ملك الغير لم يرجع كالبيع وجه ما قاله رحمه الله ان
المبيع قد ملكه غيره بعوض فلا يرجع بنقصان ما ملكه الغير على البائع من دون ... كما اذا باعه مع العلم به وللثاني

انه عيب لم يرض به المشتري فتعذر رده فوجب ان يثبت له الرجوع كما لو مات او اعتقه **مسئلة** واذا ادعى المشتري عيبا
في السلعة وانكره البائع فالبينة على المشتري واليمين على البائع وهو قول ح وص وش ولا نعرف فيه خلافا
والاصل فيه قول النبي صلى الله عليه البينة على المدعي واليمين على المدعى عليه وها هنا المدعي هو المشتري لانه
يدعي خلاف الظاهر ... الزام البائع ما لا يلزمه في الظاهر والبائع دافع لذلك ومستند الى الظاهر
لان الظاهر كان في البياعات ... والسلامة ... خلافه ولان المشتري يدعي وقوع العقد على معيب وهو غير
معلوم والبائع منكره قال السيد ... الله وعلى هذا لو ادعى احد المتبايعين انه شرط خيار الشرط فعليه البينة وعلى المنكر
اليمين لما بيناه انه ادعى انعقاد العقد على خيار وصاحبه منكره **مسئلة** فان اقر البائع بالعيب وانكر حدوثه
عنده وادعى المشتري انه كان حادثا عنده فالبينة على المشتري واليمين على البائع قال الشيخ ... رضي الله عنه تحصيل
المذهب فيه على موجب المذهب على ما حصله ابو ع رحمه الله ان العيب الذي يظهر بالمبيع عند المشتري ان كان مما يعلم
انه كان عند البائع لا محالة وليس مما يحدث عند المشتري نحو اصبع زائدة او نقصانها خلقة او الخنوثة او الرتق
وكذلك اذا كان مثله مما لا يحدث في المدة القريبة نحو الداء العتيق فلا بينة ولا يمين ويجب رده على البائع وان كان
مما يعلم انه حادث عند المشتري لا محالة كالجراحة الطرية ونحوها فهو لازم للمشتري ولا بينة ولا يمين وان كان
مما يجوز حدوثه عند البائع وعند المشتري فادعى كل واحد منهما انه حدث عند صاحبه فالبينة على المشتري واليمين
على البائع وهذا الوجه الاخير هو المراد بالمسئلة وحكى ... بالله قدس الله روحه في الشرح وهو قول
ح وص وش ولا خلاف فيه على الجملة وانما خالف فيه مالك من وجه وهو انه ذهب الى ان العبد ان ظهر به جنون او
جذام او برص بعد قبض المشتري الى سنة فله رده على البائع وسائر العيوب ان ظهرت الى ثلثة ايام كان له الرد
وان ظهرت بعدها فلا رد اما الوجه في الوجهين الاولين فظاهر لان العيب اذا تحقق كونه عند البائع فلا اشكال
في جواز رده عليه واذا تحقق كونه عند المشتري فلا اشكال في لزومه واما الوجه في الوجه الثالث ما بيناه من ان
المدعي في الحقيقة هو المشتري لانه يدعي خلاف الظاهر من وجوه منها ان الظاهر من العقد هو انه وقع على السلامة
لان المشتري يسلم المبيع كما يسلم الصحيح ثم ادعى عيبا كان عند البائع ومنها انه يريد نقض بيع قد وقع وصح لدعوى
يدعيه فلا يستحق ذلك بدعواه حتى يبينه ومنها انه يدعي على البائع رد الثمن الذي ملكه بتسليم المبيع اليه فعليه البينة
واما الوجه في فساد ما ذهب اليه مالك ان هذا عيب ظهر في المبيع بعد قبض المشتري له فلا يثبت له الرد كما اذا ظهر
بعد السنة او بعد الثلث ولان كل وقت لو مات العبد فيه لكان في ضمان المشتري فاذا ظهر به عيب فيه لم يكن له ان يرده دليله
ما ذكرنا وقوله في العيوب الثلثة التي هي الجنون والجذام والبرص انها تكون مستكنة في البدن فلا تظهر الا مدة فانه
باطل بموت العبد ... او قتله لان الغالب من حال الانسان انه انما يموت بعد علة طويلة كانت في بدنه فاذا لم يجز الرد

بالموت فكذلك بالعيب واحتجاجه بخبر الحسن بن عقبة عن عمه عامر ان النبي صلى الله عليه قال عهدة الرقيق ثلث فانه محمول اذا
لم يشترط فيه العهدة فيما ذا ويجوز ان يكون المراد به اذا اشترط المشتري ذلك ✽ قال الحي عليه السلم في المنتهى واذا ظهر في المبيع
عيب فرده المشتري على البائع فادعى البائع ان العيب حدث عنده فالبينة على البائع واليمين على المشتري وذلك لان
البائع يدعي خلاف الظاهر ويحاول الزام المشتري ما لا يلزمه في الظاهر فلزمته البينة وان لم يكن له بينة فالقول قول
المشتري مع يمينه لان الظاهر معه ✽ **مسئلة** ولو ان رجلا اشترى من رجل بذرا على انه بزر البصل فنبت كراثا
فللمشتري على البائع فضل ما بين القيمتين ان كان البائع لم يتعمد ذلك فان كان تعمده فهو اولى بما نبت وللمشتري عليه مثل البذر
وما غرم عليه في ارضه ✽ قال الطبري رضي الله عنه ويجب ان يكون المراد به بزر الكراث الذي يسمى الشامي ويكون له بصل
فيكون يجري عليه اسم غير عنه بالبصل ولا يجوز ان يكون المراد به البصل الذي هو جنس اخر غير جنس الكراث لانا ان لم نحمله
على هذا لا يكون لرجوعه عليه بالنقصان وجه فان من اشترى من غيره شيئا فدفع البائع اليه شيئا اخر يكون للمشتري
عليه تسليم ما اشتراه منه ولا يصح رجوعه عليه بالنقصان ✽ واما السيد بالله قدس الله روحه فقد حمل المسئلة في
الشرح على ظاهرها وحكى عنه فيما علق عنه انه قال المسئلة محمولة على ان بزر الكراث وبزر البصل جنس واحد واذا ثبت
انهما جنسان فهذا الجواب لا يصح بل يجب على المشتري رد ما اعطاه البائع من بزره ان كان قائما او قيمته ان كان تالفا ه
ويستحق المشتري على البائع ما اشتراه منه وهذا اذا غلط فاما اذا تعمد فانه يكون متبرعا والوجه فيه وهو ان البائع اعطاه
انقص مما باعه في الصفة واستهلكه المشتري فجاز له ان يرجع على البائع بالنقصان كالمعيب اذا استهلكه المشتري
واما اذا كان قد تعمد كان غارا وللمغرور ان يرجع على الغار بما اخذه منه وبما لزمه كمن باع من غيره جارية مغصوبة
ويستولدها المشتري ✽ **مسئلة** فان اشتراه على انه بزر الكراث فنبت بصلا فعلى المشتري للبائع فضل ما بين القيمتين
ان كان البائع لم يتعمد ذلك وان كان تعمده فهو متبرع ولا يلزم المشتري شيء وذلك لانه اذا لم يتعمد يكون قد سلم من المشتري
افضل مما اشتراه غلطا فان علم به قبل الاستهلاك فهو اولى لانه عين ماله واذا علم به بعد الاستهلاك فله قيمته فاذا
دفع اليه فضل ما بين القيمتين فقد اعطاه قيمته فاشبه من زاد المشتري على ما استحقه بعقد المبيع ولا يشبه
من باع عبدا على انه زان فوجده سليما لان البيع تناول عين العبد ورضي به المشتري معيبا فاذا لم يكن معيبا لم يلزمه
شيء وفي مسئلتنا العقد لم يتناول هذا البصل وانما تناول شيئا اخر دونه فاشبه ان يشتري من غيره عشرة اقفزة من
الطعام فيعطيه احد عشر قفيزا غلطا او يشتري قفيز الشعير فيعطيه الحنطة غلطا فاما اذا تعمد ذلك
فانه يكون متبرعا لانه بمنزلة من اعطاه اكثر مما استحقه متعمدا كما روي عن النبي صلى الله عليه انه قال لمن دفع
اليه ثمن ما اشتراه زن وارجح ✽ **مسئلة** ولو ان رجلا اشترى شيئا لا يوقف على عيبه الا بعد كسره من فاكهة
ونحوها فوجده معيبا فانه يرجع على البائع بنقصان العيب وله ان شاء ان يرده ويرد نقصان الكسر على اصل يحيى عليه السلم

ونص على ان المشتري اذا وقف على عيب في المبيع وحدث عنده عيب اخر فهو مخير بين رجوعه على البائع بنقصان العيب
وبين رده ويرد نقصان العيب الحادث عنده والكسر بمنزلة حدوث عيب عند المشتري فوجب ان يكون مخيرا في ذلك
وعند ح واصحابه يرجع بنقصان العيب وهو الذي يقتضيه مذهب م بالله قدس الله روحه وهو احد قولي الش وقوله
الثاني انه يرده ويرد ما بين قيمته صحيحا فاسدا او بين قيمته مكسورا فاسدا ✽ وقوله انه يرد على البائع من غير ان يرد نقصان
الكسر ه لنا ان البائع لم يسلم الى المشتري ما اوجبه العقد فوجب ان يكون له رده عليه كما اذا لم يكسر قلنا ويرد
معه نقصان الكسر لان القول بخلافه يؤدي الى الاضرار بالبائع وقد قال صلى الله عليه لا ضرر ولا اضرار في الاسلام
ولانه اذا كسره فقد استهلك [illegible] من غير اذنه قال الله تعالى ولا تاكلوا اموالكم بينكم بالباطل وجميع
الاستهلاك داخل فيه اذ لم يرد به نفس الاكل فقط فيجب عليه رد ما ادخله النقص قلنا وان شاء امسكه ويرجع بنقصان
العيب ولا خلاف فيه لانه ملكه ولا يعترض عليه الغير ولا يلزم الرضى بالعيب فلم يبق الا الرجوع بالنقصان هذا اذا لم يرد
البائع رد الثمن واسترجاع المعيب فان اراد ذلك فله ذلك لانه قد رضي بادخال الضرر في ملكه ولا شيء له من الارش وان
كان مما لا قيمة له بعد الكسر كالبيض وشبهه فانه يرده ويرجع عليه بجميع الثمن وهذا مما لا خلاف فيه لانه اذا تبين
بعد الكسر انه مما لا قيمة له لم يصح بيعه لان ما لا قيمة له لا يجوز بيعه فاذا لم يصح بيعه كان ما وزنه للبائع في ثمنه على ذمته يرجع
به عليه ولا يلزمه للكسر شيء لانه ليس بجنى ولا مكسره شيء كما اذا اخذ مشتر سعر لرجل فكسره فانه لا يلزمه شيء ولا يلزم
عليه ما نقوله في الغاصب اذا ازال الاكثر من منافع المغصوب بالكسر وكذلك النجار اذا كسر الخشب والدباغ اذا افسد الاديم
انهما لا يضمنون لوجهين احدهما ان ما سبيله لا قيمة له بعد الكسر كالبيض المذرة والجوز الذي لا لب له فليس يخرج في
انتفاء قيمته الكسر وانما تبين بالكسر انه لم يكن له قيمة وليس كذلك ما نفسده الغاصب والنجار والدباغ والثاني ان هؤلا
قد تعدوا فيما فعلوه والمشتري لم يكن متعديا في كسره ✽ **مسئلة** ومن اشترى شيئا وحمله الى بلد اخر ووجد به
عيبا ووجد البائع هناك كان له ان يرد عليه في موضعه وان لم يكن للبائع ان يطالبه برده الى الموضع الذي باعه فيه وهو
مما لا نعرف فيه خلافا ✽ ووجهه ان الرد بالعيب حق للمشتري على البائع غير مشروط بالمكان فله استيفاؤه في اي
مكان كسائر الحقوق نحو الدين والقصاص والكفالة وقولنا غير مشروط فيه احترازا عن السلم ✽ **فصل**
قال الصحاح فان غصب منه شيئا وحمله الى مكان هو مما يكون في رده الى الموضع الذي غصبه فيه حمل ومؤنة لزم الغاصب
ان يسلمه في الموضع الذي غصبه فيه قال الطبري رضي الله عنه وهو الجيد على اصلنا قال [illegible] الله واختلف الرواية في
ذلك عن محمد فتارة روي عنه انه يسلمه في الموضع الذي غصبه منه وتارة روي عنه انه يضمن مثله ان شاء او قيمته في اي
مكان طولب به قال هذا ما حكاه عنه الطحاوي وذكر ايضا السيد بالله قدس الله روحه في بعض المسائل ان له ان
يسلمه في اي موضع كان ولا يلزمه رده الى الموضع الذي غصبه منه قال [illegible] الله والصحيح ما قاله الطبري رضي الله عنه وذلك

وانما اذا البسه فيعا فله الحلا عنه لعيى من الرجع بنقصان اللبس ومن الاشياء واحد بنقصان العيب

لان الغاصب يلزمه رد المغصوب دازالة الضرر عنه ولا يمكن ازالة الضرر عنه الا بان يسلمه في الموضع الذي غصبه فيه ❊

فلذلك قلنا انه يلزمه تسليمه في الموضع الذي غصبه فيه ❊ **مسئلة** ولو وجد فيه عيبا واشهد على ذلك وتوجه الى

البلد الذي فيه البائع ليرده فتلف في الطريق كان له ان يرجع على البائع بنقصان العيب على اصل يحيى عليه السلام وما اطلقه يحيى

في المنتخب من انه يرجع بالثمن يجب ان يكون المراد به ارش النقصان من الثمن فكانه عبر عن ارش النقصان من الثمن بالثمن لان اصوله

تقتضي ما ذكرنا وقد نص على ان المشتري اذا كان معيبا ولم يمكنه رده رجع بارش العيب كالجارية اذا وطيها وظهر بها عيب

قال وكذلك المشتري ليس له ان يطالبه بان يغرم له ما لزمه في خروجه وحمل المعيب اليه في المؤنة وهذا انما لا نعرف

فيه خلافا والوجه فيه انه اشترى معيبا ولم يقدر على رده لا بفعل مضمون عليه فوجب ان يكون له الرجوع بنقصان العيب كما

اذا مات من غير ان يسافر به على انه لا خلاف في ان المعيب اذا تعذر رده لا لفعل كان من المشتري فله الرجوع بنقصان العيب

مسئلة فان اشترى ثوبا فقطعه ولبسه ثم وجد به عيبا فانه يرجع على البائع بنقصان العيب وان لم يكن قطعه

ولبسه فله ان يرده بالعيب ويحكم لصاحب الثوب عليه بنقصان ما لبسه وكذلك لو اشترى سويقا فلتّه او حنطة فطحنها فانه

يرجع بنقصان العيب كما ذكرناه اولا وقد نص عليه في الفنون وما ذكرناه ثانيا مقيس على منصوصه هذا وهو قول ح الا ان عنده

ان الثوب قد صار مستهلكا فوجب الرجوع بارش العيب سوا قطعه ولبسه او لم يقطعه ولكن لبسه قال ابو يوسف رحمه الله وكذلك

على مذهب ح الا ان الاصل رضي الله عنه وعلى اصلنا لم يصر مستهلكا ولكن قد احدث فيه المشتري ما يقتضي النقصان

فيقول انه معيب احدث فيه المشتري ما لم ينقصه من غير علم بالعيب فوجب ان يكون له الرجوع بالنقصان كما اذا جنى عليه

قلنا وان لم يكن قطعه ولكن لبسه فله رده بالعيب لان البائع لم يسلم ما اوجبه العقد فوجب ان يكون له رده كما اذا لم يلبسه

قلنا ويحكم لصاحب الثوب عليه بنقصان ما لبسه لانه بمنزلة جرح بعيب عنده فلزمه ارشه كما قلناه في المعيب اذا حدث عنده

عيب اخر ❊ **فصل** وان اشترى ثوبا فصبغه ثم وجد به عيبا فللمشتري ان يرجع عليه بارش العيب وليس للبائع ان يقول

اخذه وارد الثمن وبه قال ح وعند ش اذا قال اردّ الثمن واخذه واعطي قيمة الصبغ فله ذلك لنا انه لو فسخنا العقد

لكان لا يخلو من ان نفسخ في الثوب والصبغ او في الثوب دون الصبغ ولا يجوز ان نفسخ في الثوب والصبغ لان الصبغ لم يتناوله

العقد ولا دخل في التسليم الموجب بالعقد فصار كثوب اخر لم يعقد عليه ولا يجوز ان نفسخ في الثوب دونه لانه صار تبعا له

ومن صفاته ولا يجوز فسخ العقد في المبيع دون صفاته وتوابعه فاذا بطل الوجهان وقد تعذر نقل الملك فيه وجب

ان يضمن الارش كما لو هلك ❊ قال الطحاوي ولا يلزم عليه اذا قطع المشتري الثوب ورضي البائع ياخذه ورد الثمن لان

قطع الثوب نقصان والفسخ مع النقصان ممكن ❊ **مسئلة** قال ع رحمه الله من اشترى عبدا فاستغله ثم وجد

عيبا فرده بالعيب كانت الغلة له وكذلك لو اشترى ارضا فزرعها واخذ غلتها ثم وقف على انها معيبة كانت الغلة له

الا ان يكون الزراعة قد نقصت الارض فيكون له الخيار بين ان يردها ويرد نقصان ما حدث عنده وبين ان يمسكها ويرجع بنقصان

العيب الاول خرج رحمه الله هذه المسئلة على نص يحيى عليه السلام فيمن اشترى عبدا فاستغله ثم استحق حكم المستحق به وكانت الغلة

للمشتري فاذا جعلت الغلة له وهو لم يملك كان اذا ملكه ورده بالعيب ان يكون الغلة له اولى وبه قال ح وش ومالك

وعن عثمان البتي وعبيد الله بن الحسن انه اذا رده رد الغلة لنا قوله صلى الله عليه الخراج بالضمان وهو ضامن له لانه

اذا تلف عنده تلف من ماله واذا كان مضمونا عليه وجب ان يكون مضمونا له واما ما قلناه من ان الزراعة لو نقصت الارض

كان المشتري بالخيار فلما ذكرنا من ان العيب الحادث في المبيع في يد المشتري لا يمنع من الرد بالعيب الاول بل يكون بالخيار

من ما ذكرنا عن يحيى عليه السلام وقد تقدم ذلك ❊ **مسئلة** قال رحمه الله فان كان اشترى

معيبة فولدت عنده فله ان يردها والولد معها وكذلك اللبن واليه ذهب م بالله قدس الله روحه وفي هذه المسئلة

خلاف مع ح من وجه ووفاق معه من وجه وخلاف مع ش من وجه ووفاق معه من وجه فاما الخلاف مع ح

والوفاق مع ش فهو ان الولادة لا تمنع من الرد بالعيب عندنا وهو قول ش وعند ح تمنع من الرد بالعيب لنا قوله صلى الله عليه

من اشترى مصراة فهو بالخيار ثلثا فان رضيها والا ردها ورد معها صاعا من تمر فجوز صلى الله عليه ردها مع حصول

النماء في يد المشتري وهو اللبن فكذلك الولد ولانه نماء حادث في ملك المشتري فوجب الا يمنع من الرد بالعيب كالغلة والكسب

ولان الولادة لا تنقص من عينها ولا من قيمتها شيئا فلا تمنع من الرد كالاستخدام واما الخلاف مع ش والوفاق مع ح

فهو ان عندنا اذا ردها بالعيب فالولد واللبن يكونان للبائع وهو قول ح لان عنده لا ترد الام والولد واللبن للبائع وعند

ش ترد الام والولد واللبن للمشتري ❊ لنا ان الولد نماء حادث في نفس المعقود عليه فلا يجوز ان يفسخ العقد ويسلم ذلك للمشتري

كالنماء المتصل نحو سمنه وما يجري مجراه ولان الفسخ يقتضي عود المبيع الى ملك البائع حتى صار كان العقد لم يقع عليه لانه

لا يخرج من ملكه بغير رضاه وقوله فاشبه الارث فهذا يقتضي ان يكون الولد حكمه حكم الام والفرق بين الغلة والكسب

وبين الولد واللبن هو ان الغلة والكسب لا يكونان من موجب العقد وهما لا يخلان في المبيع ففسخ العقد لا يمنع من ثبوتهما

اذ لا تعلق لهما بالعقد وليس كذلك الولد لانه من موجب العقد بدلالة ان المغرور يرجع بقيمته والموجب بعقد البيع لا يبقى

مع فسخ والحكم لم يرد الى ❊ **مسئلة** قال رحمه الله في الاحكام ان الاباق في الصغر لا يكون عيبا وكذلك البول في الفرش

في حال الصغر وهو قول ح وش واعتبر اصحاب ح فيه ان كل ما كان مثله من افعال الصبي في حال الصغر فانه لا يكون عيبا في حال

الكبر الا ان يحدث مثله وهو كبير فلهذا جعلوا الجنون عيبا في حال الصغر لانه ليس مما يعتاد منه قال الطحاوي رضي الله عنه

محصل المذهب فيه ان من اشترى عبدا كبيرا فابق عنده او بال في الفراش وثبت انه فعل ذلك عند البائع طفلا فان كان فعله عند

البائع في حال الصغر لم يكن ما فعله عند المشتري في حال الكبر عيبا يجوز رده به على البائع وان كان فعل ذلك عنده وهو كبير كان

عيبا اذا فعله عند المشتري فله ان يرده به والوجه في ذلك هو ان هذا الفعل معتاد من الصبيان فلا يكون عيبا فيهم

لانه يجري مجرى تكشف العورة ومباشرة الانجاس وذلك لا ينقص من قيمة الصبي اذا فعله ❊ لانه يجري مجرى التنزه عما يتنزه منه الكبار نحو كشف العورة

في حال الصبا **مسئلة** قال رحمه الله ولو ابق عند البائع لم يكن للمشتري ان يرده بالاباق الذي كان عند بائعه حتى يابق عند المشتري
وذلك لانه يجوز ان يكون قد ترك هذه العادة فلا يمكن الوقوف عليه ما لم يابق عنده ثانيا قال وكذلك لو جن عند البائع لم يكن
للمشتري رده عليه ما لم يجن ثانيا قال رحمه الله ولو جن عند البائع صغيرا ثم جن عند المشتري كبيرا كان له رده فان ابق عند
البائع صغيرا ثم ابق عند المشتري كبيرا لم يكن له رده وفصل بين الجنون وبين الاباق في حال الصغر والكبر بان الاباق هو فعل
العبد ولا يعتد بما فعله الصغير ولا حكم له فاذا فعله كبيرا كان عيبا والجنون فعل الله تعالى وما كان من فعله لا يختلف
فيه حكم الكبير والصغير **مسئلة** قال رحمه الله انقطاع الحيض عيب وانقطاع الحبل في بني ادم عيب وهو قول
ح وذلك لان الحيض والسلامة تقتضيان الحيض والحبل فاذا انقطعا دل ذلك على حصول علة فيها فكان له ردها ولان ذلك
مما ينقص القيمة عند اهل البصر به من النخاسين وغيرهم والحبل في الجارية عيب وفي البهائم ليس بعيب نص عليه في الشروط
وشرط في البهيمة الحبلى ان لا يكون مشتراه للحمل وفي الجارية جعل الحبل عيبا اذا كانت مشتراه للوطي وهو قول ح لانه
شرط في الجارية وفي الدابة الحبلى ما شرطناه وذلك لان المقصود بابتياع الجارية الاستفراش فيمنع الحبل من
ذلك على ان الولادة ينقص قيمتها ولان ذلك ينقص القيمة عند اهل البصر بذلك الشان من جهة انه يلحق عيب لذلك فيها فاما
اذا لم يكن مشتراه للوطي فان حبلها لا يكون عيبا لانه يزيد في قيمتها ويكثر رغبة الناس فيها لما في بطنها من الولد واما
البهائم فان ما يكون المقصود بابتياعها النسل فلا يكون حبلها عيبا الا في البهم الا ان يكون مشتراه للحمل والركوب فحينئذ يكون
حبلها عيبا لانه يمنع من المقصود منها قال رحمه الله والجارية اذا كان لها زوج كان عيبا وهو قول ح لان المقصود
بابتياعها الاستفراش واذا كان لها زوج لم يكن للمشتري بها الاستفراش بها وبضعها مملوك للزوج ولان ذلك عيب عند اهل
البصر من حيث يلحق عيب الناس فيها قال ع وان كانت مطلقة طلاقا رجعيا كان عيبا وهو قول ح لان للزوج فيها
المراجعة قال ع وان كان الطلاق بائنا لم يكن عيبا وهو قول ح لان حق الزوج المتعلق بها قد انتفى بالطلاق البائن وما بقي
عليها من تحريم وطيها لاجل العدة قد ذكر انه يرتفع بمدة يسيرة ولا يشبه اذا كانت حاملا ولان تحريم وطيها لا يرتفع الا بمدة
تعرف مره **مسئلة** قال ع رحمه الله والتولول عيب في وجوه الجواري وليس بعيب في العبيد وهو قول ح وذلك لان
المقصود بهن الاستفراش والاستمتاع وذلك يمنع من كمال الاستمتاع بهن فصار كالبرص والجنون والجذام ولان القيمة
ينقص عند اهل البصر بهذا الشان وليس كذلك في العبد لان المقصود بهم الاستخدام والتولول لا يمنع من ذلك
مسئلة قال ع رحمه الله والشرج عيب في الكبير وهو قول ح لانه ينقطع بده وينقص قيمته وتقل رغبة الناس قال
ع رحمه الله والزنا عيب في الجارية وليس بعيب في الغلام وهو قول ح وذكر اصحابنا ان الزنا عيب فيهما وذلك لان الزنا لا يوجب
نقصان قيمة العبد اذ ليس المقصود منه الاستفراش والوطي وانما المقصود منه الاستخدام وهو لا يمنع وليس كذلك
الجارية لانها تستفرش ويقصد بها الاستيلاد واذا كانت زانية فلا تحصن ماءه فكان ذلك عيبا فيها لانها في الغرض المقصود
ليس عيبا وهو قول ح وذلك تحريم وطيها يرتفع بمده يسيره ح

بها قال لذا اذا كان ولد الزنا فهو عيب وليس ذلك بعيب عند ابي ح واصحابنا قالوا رحمهم الله وهذا يجب على اصلنا فان اصحابنا يعللون
ذلك بنقصان شيء من المواضع وفي النوادر ان وجد العبد زانيا او ولد الزنا لم يكن له ان يرده وان كانت جارية فوجدها زانية
او ولد الزنا كان عيبا فيها قال ع رحمه الله والتخنيث عيب في العبيد وهو قول ح وذلك لانه ينقص قيمته عند اهل البصر
وتقل رغبة الناس فيه قال ع والبخر عيب في الجارية وليس بعيب في العبد الا ان يكون عن داء وهو قول ح وعند اصحابنا يكون
عيبا فيهما جميعا وذلك لانه اذا كان بها بخر فان المولى لا يتمكن من استيفاء حق الاستمتاع منها وليس كذلك الغلام فانه لا
يقصد به الاستمتاع وانما يقصد به الاستخدام والبخر لا يمنع منه قلنا الا ان يكون عن داء فحينئذ يكون عيبا لانه ينقص
القيمة عند النخاسين قال ع رحمه الله والسن السوداء عيب وكذلك السن الساقطة عيب وهو قول ح لانه يزيد شينا
فيوجب النقص في قيمته ولانه اذا ضرب سن جارية فاسودت فانه يجب فيها دية او حكومة على حسب الخلاف فيه واذا قلعت
فيها ديتها فلولا ان ذلك يوجب نقصا لم يجب فيه شيء قال ع رحمه الله والبرص عيب وكذلك الجذام والقروح والحول
والشعر في جوف العين عيب وكذلك الجرب فيها وهو قول ح وذلك لان هذه الاشياء ينقص قيمة الحيوان عند اهل البصر
والاصل في معرفة ما يجوز ان يكون عيبا وما لا يكون هو الرجوع الى اهل البصر بهذا الشان من النخاسين والبياطرة وغيرهم فكل
ما كان ينقص من قيمة الحيوان عندهم فانه يكون عيبا بالاتفاق ويرد به المبيع على البائع وهذه الاشياء التي ذكرناها كلها مما
ينقص القيمة ولا يختلف العادات فيه ولا يلزم عليه البخر في الغلام وهو ان قيل انه ينقص من القيمة لانا اعتبرنا ما ينقص نقصان
القيمة على الحد الذي يعتبره الناس كلهم على العموم وشيوع الشرع نقصان القيمة لا لاجل لا ما يعتبره بعض الناس لغرض
محظور في الشرع **مسئلة** قال رحمه الله والردة عيب في العبد والامة واذا كان ممن يجب عليه القتل او القطع
كان عيبا ونص ايضا محمد بن عبد الله في سيرة على ان الردة عيب في الجارية والغلام وجميع ذلك قول اصحابنا وذلك
لان جميع ذلك ينقص من الثمن فاشبه سائر العيوب **فصل** وذكر صاحب الوافي اذا قطع يد المشتري من مفصل من
نقصانه رجع على البائع بالثمن كله قال وكذلك المرتد قال ولو كان سرق فقطع يرده ويأخذ الثمن كله وهو قول ح وش
وما لك قال ابو يوسف ومحمد يرجع بفضل ما بين قيمته حلال الدم الى غير حلال الدم وما بين قيمته سارقا الى غير سارق
ولو كانت جارية حبلى فولدت وماتت رجع بنقصان العيب عندهم جميعا وذكر ابو ح رحمه الله في النصوص في العبد يسرق
عند البائع فيقطع عند المشتري وهو لا يعلم به رجع بنقصان قال الطحاوي قال اصحابنا اذا باع الجارية وتبرى من الحمل
فهو جائز وهو قول الليث وقال لذا كانت من جواري الوطي من المرتفعات لم يجز ان يبيعها بشرط الحمل واذا كانت من حشو
الرقيق من السند والزنج وما اشبههم جاز ذلك البراءة ولا يجوز ان يشتري جارية على انها حامل **مسئلة** قال رحمه الله
وان كان عليه دين كان عيبا الا ان يبرئه مولاه او الغريم منه وبه قال ح وص وعند ش انه ليس بعيب والمسئلة مبنية على ان ما
يركب العبد المأذون من الديون فانه يستوفي من رقبته عندنا وعند ش يكون في ذمته يطالب به اذا اعتق على ما نبينه من بعد فاذا

عند ذلك يكون حق الغرماء قد تعلق برقبته فيكونون أولى به من غيرهم فيكون ذلك عيبا إلا أن يبريه مولاه أو الغرماء منه لأنه حينئذ
لا يكون عليه شيء ۞ **مسألة** قال رحمه الله لو اشترى ثوبين أو فرسين وكانا معيبين فباع أحدهما فله مطالبة البائع
بنقصان ما أمسكه منهما دون حصته من الثمن وذلك لأنه قد ثبت بما بيناه أن تفريق الصفقة على البائع لا يجوز وإذا أمسك
دون ما باعه يكون قد فرق الصفقة على البائع ولا يلزمه الرضا بالعيب فلم يبق إلا الرجوع بنقصان العيب قال أيده الله والمسألة
مبنية على أن لا يجوز الرجوع بنقصان العيب الذي يعلم بعد بيع المعيب ما لم يرد إليه المشتري به على ما ذكره ع وعلى ما ذكرناه من
جواز الرجوع على البائع بالعيب الذي يعلم بعد البيع لامتناع أن يقال هاهنا إنه يرجع بأرش النقصان عما في يده وبما باعه ۞ **مسألة**
قال رحمه الله ولو أبرأ المشتري البائع من عيوب بعينها ثم حدث في المبيع عيب في يد البائع قبل التسليم فللمشتري أن يرده
وذلك لأن البائع يكون ضامنا قبل التسليم فإذا حدث عنده عيب لم يعرفه المشتري ولم يرض كان له رده بالعيب الحادث قبل
العقد والمعنى أنه عيب حدث في المبيع قبل أن يصير في ضمان المشتري فأشبه إذا وجد قبل البيع ۞ **مسألة** قال فإن
سمى نقائص من عيب ذكرى فإن ما حدث من ذلك النوع لا يدخل في البراءة وبه قال الأصح إلا أن أبا الحسن ذكر في المختصر عن أبي يوسف
أن المشتري إذا أبرأ البائع من شجة فوجد شجة أخرى أو من جراحة فوجد جراحة أخرى أن البائع يبرأ من أحدهما أيهما شاء
ومن جهة أن المشتري يرد أيهما شاء وذلك لأن العيب الحادث ثانيا وإن كان من جنس الأول فإنه يقتضي من نقصان الثمن أكثر مما
لو كان الأول فقط كالمرض إذا كان في موضع ثم حدث مثله في موضع آخر وهذا يقتضي أن يكون الحادث عيبا فلا يدخل فيما
وقعت البراءة منه كما إذا حدث ما ليس من جنسه ۞ **مسألة** قال وإن شرطنا البراءة مما يحدث فسد العقد وذلك
لأنه يكون واقعا على شرط مجهول فأشبه الخيار إلى أمد مجهول وقد نهى رسول الله صلى الله عليه وآله وسلم عن بيع وشرط ۞ **مسألة**
قال رحمه الله وإذا رد المشتري المبيع على البائع بالعيب وهو حيوان فالعلف الذي علفه قبل الرد لازم للمشتري وهذا
تخريج على ما أجاب يحيى عليه السلام في نفقة الرهن على الراهن وهذا مما لا نعرف فيه خلافا وذلك لأن المشتري قد ملك المعيب
وهو في ضمانه فوجب أن يكون نفقته عليه كسائر ما ملكه يؤكد ذلك أنه لو رضي بالعيب جاز له التصرف فيه ولو استهلكه لزمه
ثمنه ۞ **فصل** قال يحيى عليه السلام في الأحكام روي عن علي صلوات الله عليه أنه قال السنة في إباق العبد عهدة
إلا أن يشترط المبتاع وتأوله عليه السلام على من اشترى عبدا أبقا وهو لا يعلم أنه أبق فلا عهدة على المشتري في إباقه في وقت
دون وقت كذا ذكره وقوله إلا أن يشترط المبتاع حمله على أن يشترط المشتري على البائع في إباقه أياما معلومة فيقول اشتريته
منك وقد أبرأتك من عيب إباقه إن كان يقال بعد ثلاثة أيام أو بعد شهر فإن لم يأبق في هذه المدة وأبق بعدها فلا شيء عليك وذكر ع
رحمه الله في وجه هذه المسألة أنه ليس للإباق وقت فإذا مضى مثله لزم المشتري البيع وقد اشتراه وهو لا يعلم أنه أبق فهو على حالة
إما بالرضا أو يكون منه ما يقوم مقام الرضا فإن أبرأه منه مطلقا أو مقيدا بوقت صح كجواز تشيء في إبرائه أياما معلومة وشبه
ذلك أن يبرئه من عيب دون عيب وقد ظهر بالمعيب عيبان أو عيب واحد في موضعين وجرى القياس هو أن يقال إنه وقف على العيب الذي

هو الإباق فمتى أبق كان الأوقات على سواء في أن له الرد فيجوز أن يبريه منه في وقت دون وقت لأن الإبراء من حقه فيها
فإذا جعله مقصورا على بعضها جاز كما يجوز أن يبريه من عيب دون عيب لما كان له حق الإبراء منهما قال السيد
إلا أن هذا يمكن أن يقال فيه إن المعنى في المعيبين أنه قد أبرأ مما أبرأ منه غير مشروط ولا موقت ولا كذلك
إذا أبرأه من الإباق في وقت دون وقت والأولى أن يقال إن الإبراء من العيب الذي يجوز حدوثه في وقت دون وقت
يصح موقتا بعهد يكون قد صح عند البائع والمشتري لا يعلمه لذلك فإذا علم كان له أن يبرئ البائع منه ويرضى به
مطلقا وله أن يبريه منه موقتا فيقول إن عاوده بعد شهر فقد أبرأتك منه وإن عاوده قبل شهر رجعت عليك قال
فإن اشتراه وهو يعلم أنه آبق وشرط أن لا يأبق إلى مدة فالبيع فاسد لأنه شرط فيه ما هو غرر وخطر والبيع
المعقود على شرط فيه غرر يكون باطلا ولو جوزنا له الرجوع لكان له الرد لأجل الشرط وهذا شرط باطل لا
يكون له حكم ۞ قال السيد أبو طالب رحمه الله وعندي أن ما ذكره بعض أصحابنا من أنه إذا اشتراه بشرط أن يرجع عليه إن أبق إلى مدة
قال يجوز أن يجعل كونه غير آبق إلى مدة صفة له فإنه إن لم يبن على ما ذكره لم يصح ۞ **فصل** قال الطحاوي
قال أصحابنا إذا باع عبدا بألف درهم على أن يكفل بها فلان وهو حاضر فقبل جاز وكذلك إذا شرط أن يرهنه بها هذا
العبد وكذلك إن كان الكفيل غائبا فقدم وقبل الكفالة جاز وإن لم يقبل فللبائع الفسخ وإن لم يسم كفيلا بعينه أو رهنا
بعينه فالبيع فاسد وإن شرط رهنا بعينه ولم يرهن لم يجبر على الرهن وللبائع أن يفسخ البيع وهو قول ش وقال
زفر يجبر على أن يرهنه إياه وإن لم يقبل الكفالة فالبيع فاسد ۞

باب المرابحة

مسألة وبيع المرابحة جائز وصورته أن يكون البائع للشيء قد اشتراه بعشرة دراهم فيقول للمشتري قد بعتك هذا الشيء
برأس مالي وهو عشرة دراهم وزيادة درهم في كل عشرة منها وهو قول ح وص وش وجمهور الفقهاء وحكي عن إسحق
بن راهويه أن بيع المرابحة لا يصح ۞ وروي عن ابن عباس وابن عمر أنهما كرهاه وعللوا بأن الثمن مجهول وهذا غير صحيح
والأصل فيه قوله تعالى أحل الله البيع وهذا بيع وقوله تعالى إلا أن تكون تجارة عن تراض منكم ولأنه إذا قال قد بعتك
هذا الشيء برأس مالي وهو عشرة دراهم وزيادة درهم أو بعتك بمائة وزيادة درهم في كل عشرة فكأنه قال بعتك
بعشرة وبدرهم أو بمائة وبعشرة فيكون قد ذكر هذا الثمن مفرقا وإذا قال بعتك بعشرة دراهم ودرهم أو بمائة وعشرة
يكون قد ذكره مجموعا ولا فرق في صحة البيع بين أن يذكر الثمن مفرقا أو مجموعا كما لا فرق بين أن يقول بعتك هذين الثوبين
بعشرين وبين أن يقول بعتك هذين الثوبين كل واحد منهما بعشرة فإن قال برأس مالي وزيادة كذا ولم يذكر مبلغ رأس المال لم
كان البيع فاسدا على أصل يحيى عليه السلام وذلك لأن الثمن يكون مجهولا وجهالة الثمن تمنع من صحة البيع قال أيده الله هذا
إذا لم يكن مبلغ رأس المال معلوما للبائع والمشتري وأما إذا كان مقداره معلوما لهما جميعا صح البيع لأن الثمن إذ ذاك
يكون معلوما ۞ **مسألة** ومن اشترى شيئا ثم باعه ثم اشتراه ثانيا بأكثر من ثمنه وزاد فيه رغبة في ذلك لم يجز أن يبيعه مرابحة

على الثمن الثاني وانما يجوز بيعه مساومة او مرابحة على الثمن الاول عند من يصحح البيع ويكره وقال الشيخ ولا نعرف ان محمدا نص على
مرابحة لا يجوز على انه لا يخلو اما ان ينعقد البيع بعقد فاسد ان باعه ويكون للمشتري الخيار بين الفسخ وبين الرضى اذا علمه وقد ذكر في
الاحكام انا جعلنا للمشتري الخيار في رد المعيب لانه دلس عليه والخيانة في بيع المرابحة تدليس ايضا فيجب على هذا التعليل
ان ينعقد البيع ويكون للمشتري الخيار كما قلنا في المعيب ومن اصحابنا من قال في هذه المسألة ما يدل عليه لانه قال ان بيعه
مرابحة خيانة ولم يقل ان البيع باطل وهذا هو الاولى عندي وقد ذكر ابو ... رحمه الله في الشرح ما يقتضي انه يحمل على فساد
البيع لانه شبهه بالوكيل اذا زاد في الثمن قال الشيخ وتشبيهه بالوكيل بعيد لان هذا البائع باع ما اشتراه لنفسه
والوجه في انعقاد البيع انه باع شيئا باطنه خلاف ظاهره في المقصود فوجب ان يكون للمشتري الخيار كالمعيب ولاجل الخبر وهو
قوله صلى الله عليه لحبان بن منقذ وكان يغبن في البيع قل لا خلابة والخلابة هي الخداع والخيانة وهذا يقتضي ان البيع الذي
يعقد على الخداع والخيانة لا يفسخ وهذا البيع قد انطوى على ذلك فان البائع اذا قال للمشتري بعتك هذا البيع براس
مالي اقتضى ظاهره ان راس ماله الذي ذكره هو ثمن مثله لان المعتاد فيما بين الناس ان الشيء يشترى بثمن مثله وان الزيادة على قيمته
لشدة الرغبة فيه تكون نادرا وخارجا عن العرف فاذا باعه منه مرابحة على الثمن الذي هو زائد على ثمن مثله وهو خلاف
الظاهر يكون قد خان المشتري وخدعه من حيث اوهمه ان راس ماله ما باطنه خلاف الظاهر وهذا يوجب فساد البيع قلنا
وانما يجوز ان يبيعه مساومة او مرابحة على الثمن الاول لانه اذا باعه مساومة كان ذلك بيعا مبتدا وله ان يبيع ملكه بما
شاء واذا باعه مرابحة على الثمن الاول كان قد بعد عن الخيانة والخداع فجاز

مسألة قال ع رحمه الله وان اشترى
باكثر من قيمته رغبة فيه لم يجز بيعه مرابحة على اصل الهادي عليه السلام وذكر اصحابنا ان رجلا لو اشترى شيئا ثم باعه من فلان باكثر مما
اشتراه ثم اشتراه منه جاز ان يبيعه مرابحة على الثمن الثاني ويكون مكروها وذكر بعض اصحابنا ان عندهم فيمن باع من شريكه او ابنه
او باع الابن من الاب وكذلك الزوج من زوجته ثم اشتراه لا يجوز ان يبيعه مرابحة لانه ممن لا تقبل شهادته فيجري مجرى ان يبيعه
من نفسه فان باعه مرابحة جاز قال السيد رضي الله عنه وهذا كله جائز عندنا الا في الشريك وحكى ايضا الطحاوي عن ح
اذا اشترى سلعة ممن لا تجوز له شهادته لا يبيعها مرابحة حتى يبين فقال صاحباه يبيعها مرابحة الا ان يشتريه من عبده او
مكاتبه قال يبيع مثل ما اشترى من عبده ومكاتبه ايضا فلا يبين قال الامام رحمه الله وعندنا يجوز في هذا كله فان اصحابنا لم
يقطعوا الا في العبد فان فيه نظرا والوجه فيما ذكره رحمه الله ما بيناه لوجه المنع في المسألة الاولى قال الامام رحمه الله فيما
قاله رحمه الله انه ان باع على ذلك مرابحة كان الحكم فيه ما ذكره ط في المسألة الاولى من ان البيع يكون جائزا وان كان مكروها
ويكون للمشتري الخيار من الرضى والفسخ اذا علم

مسألة ولو ان رجلين اشتركا في سلعة بخمسين دينارا فاشترى حصتها
فتقاوماها بستين دينارا او اشترى احدهما نصيب الاخر بثلاثين دينارا لم يجز ان يبيعها مرابحة على ستين وانما يجوز ان
يبيعها مرابحة على خمسة وخمسين دينارا وهذا مما لا نعرف فيه خلافا وذلك لان المرابحة هي نقل الملك الى الغير بالثمن الاول مع زيادة

ربح فاذا كان كذلك وهو انما يشتري النصف بخمسة وعشرين لانه اشترى نصيبه بخمسة وعشرين ونصيب شريكه بثلاثين فلا يجوز
ان يبيعها مرابحة على اكثر مما اشتراه لما بيناه

فصل وذكر عن ... ان لو ان رجلا اشترى ثوبين صفقة واحدة فلا يبيع
احدهما مرابحة دون الاخر قال وكذلك لو اشترك رجلان في شرى ثياب فاقتسماها فليس لواحد منهما بيع نصيبه مرابحة
وبه قال ح واصحابه والشافعي عند من يجوزه قال ط والاولى على اصل الهادي عليه السلام جوازه لنصه على ان رجلين لو اشتركا
في شرى ثوب بخمسين واشترى احدهما نصيب صاحبه بثلاثين جاز ان يبيعه مرابحة بخمسة وخمسين قال اما لكان من باعه مرابحة
وان لم يبين لم يبع الا الاول لان الثمن يقسم على الثوبين على قدر القيمتين فلا يعلم حصة واحد منهما من جملة الثمن الا بالحزر
وما لا يتوصل اليه الا بالحزر لا يكون معلوما فلا يمكن ان يقول اشتريته بكذا وابيعه بكذا من الربح لانه لا يعلم انه اشتراه
بما اخبر او قام عليه بما اخبر او يخرج له ثمنه ما اخبر والثاني انه باعه مرابحة على ما قام عليه فوجب ان يصح كما لو اشترى
ثوبا وقصره فانه يجوز ان يبيعه مرابحة على ما لزمه ويقول قام علي بكذا ولان عند ح لو وجد باحد الثوبين عيبا جاز ان يرده
بحصته من الثمن وكذلك في مسألتنا جاز ان يبيعه مرابحة بحصته من الثمن

مسألة ولو ان رجلا اشترى ناقة فحلبها
وحلبها لبنا قيمتها جاز ان يبيعها مرابحة اذا علم المشتري ان مثلها يحلب وعلى هذا لو اشترى ارضا فاستغلها او
شجرة فتناول ثمارها بعد ان حصلت في يده جاز ان يبيع ذلك مرابحة والاول منصوص في المنتخب والثاني هذا
لان استغلال الارض وتناول الثمار من الاشجار اذا ظهرت عليها وفي يده تجري مجرى اللبن من الحيوان وبه قال ح
واصحابه وذلك لان المرابحة هي نقل الملك الى الغير بالثمن الاول مع زيادة ربح وهذا المعنى موجود في مسألتنا وتناول الثمار
لا يمنع من بيعها مرابحة اذا كان حدوثها في ملكه ولان الفوائد التي تحلبها المشتري مما اشتراه بفعله لا يمنع من بيعه
مرابحة من غير حط الفوائد دليله اذا اكرى الحيوان او ذكيها قال السيد رضي الله عنه وقول الهادي عليه السلام اذا علم
المشتري ان مثلها يحلب فالمراد به الاستحباب ليكون ابعد من الخداع والخيانة الا ان تركه لا يجوز لان ذلك معلوم
من جهة العادة اعلمه البائع او لم يعلمه قال ط وقد ذكر اصحابنا بيع ... في المسألة وجها اخر وهو ان المشتري
اذا علم من طريق العادة ان الناقة تحلب ورضي بان يربحه على الثمن الذي اشتراه فالخداع والخيانة منتفيان فيجب ان يصح
العقد

مسألة وان اشترى جارية حاملا فولدت عند المشتري او شاة فنتجت فاستهلك الولد فانه لا يبيع
الاصل مرابحة حتى يبين لم يشتره حال الولد وكذلك لو اشترى الاصل مع الفائدة لم يجز ان يبيع الاصل دونها مرابحة
على اصل الهادي عليه السلام لانه اشترط ان يكون الثمن معلوما للمشتري الثاني في جواز بيعه منه مرابحة وفي هذه المسألة الثمن
تناول الاصل والفرع وبه قال اصحابنا لانهم قالوا فان اشتراها وهي مصراة او كان عليها صوف او كان نخلا مثمرة
فجز الصوف واخذ الثمرة وحلب فانه يحط قدره عن راس المال قال ط وهكذا يجب على اصلنا والاصل في ذلك ان
الفائدة هي جزء من المبيع فالبيع يجب ان يكون قد تناوله فلا يجوز بيع الاصل مرابحة من غير ان يحط عن راس المال قدره لان

من المشتري فيوصي لان المرابحة نقل المبيع الى الغير بالثمن الاول وزيادة ربح وهذا المعنى لا يوجد هنا لانه لم يسلم جميع المبيع
ولانه استهلك بعض المبيع فلا يجوز بيع الاصل مرابحة ولهذا اذا كان الاصل عبدين فمات احدهما فانه لا يجوز ان يبيع الاخر
مرابحة على الثمن الاول والفرق بين ان يكون اللبن والصوف والشعر والثمر حدث في ملك المشتري في انه يجوز بيع الاصل
مرابحة في هذه الفوائد وبين ان يكون هذه الفوائد موجودة حال العقد في انه لا يجوز بيع الاصل مرابحة من غير بيعها
وهو ان هذه الفوائد اذا كانت موجودة حال العقد فالعقد يقع عليها وعلى الاصل وهي جزء من المبيع ومقابلها جزء من
الثمن فاذا اخذها فلا يجوز ان يبيع الباقي مرابحة لانه قد استهلك بعض المبيع ولا كذلك اذا احدث في ملك المشتري فان
البيع لم يتناولها فلهذا جاز بيع الاصل دونها مرابحة. **مسألة** ولا يجوز بيع الثياب على الرقوم مرابحة الا ان يكون
الرقم صحيحا معلوما للبائع والمشتري جميعا وان ضم البائع الى الثمن ما لزمه للقصارة واجرة البيع وما يجري مجراه
في الرقم وبينه للمشتري جاز اعلم ان الرقم على ثلاثة اقسام على ما ذكره الاخوان رضي الله عنهما احدها ان لا يكون الرقم معلوما
للمشتري والبائع والمشتري جميعا بان يكون الثوب مطويا لا يوقف على الرقم او يكونان لا يقفان على الرقم فيقول بعتك
هذا الثوب بهذا الرقم على ربح كذا فالبيع على هذا باطل لان الثمن مجهول لهما وجهالته توجب فساد العقد لا
خلاف فيه والوجه الثاني ان يكون الرقم معلوما ولكن لا يدري هل هو صحيح ام لا لجواز ان يكون الرقم عشرة ولم يعلم المشتري
وقع بهذا العدد او بما دونه او بما فوقه لم يجز ان يبيعه مرابحة عليه لانه لا يعرف راس المال ويجوز ان يبيعه مساومة لانه اذا علم
ان الرقم عشرة وعلم المشتري فاذا قال بعتك بهذا الرقم فكانه قال بهذه العشرة دراهم وهي معلومة لهما فيجوز البيع
والوجه الثالث ان يكون الرقم معلوما للبائع والمشتري يكون صحيحا كما ذكر في الكتاب فيجوز البيع على ذلك مرابحة لان راس
المال معلوم فصح بيع المرابحة عليه فان المرابحة نقل الملك الى الغير بالثمن الاول وقد وجد هذا ها هنا واما اذا اراد ان
يضم المؤن الى راس المال فانه لا يجوز ان يقول اشتريته بكذا وكذا لانه يكون كذبا ولكن يقول هو يقوم علي مع مؤن بكذا
وكذا لئلا يكون ابعد من الكذب فاذا علم المشتري ذلك فباعه منه مرابحة جاز ذلك ومع قوله الثمن والقصارة والكرى
وغير ذلك ما جرت عادة التجار بضمه الى التجارة نحو الصبغ واجرة الصباغ والسمسار ايضا ضم ما انفقه على
التجارة مما لا بد منه اذا كان ذلك قصدا ولم يكن اسرافا. **مسألة** ومن اشترى ثوبا بعشرة دراهم ثم اشتراه
بعشرة جاز له ان يبيعه مرابحة على اصل يحيى عليه السلام لنصه على ان من اشترى شاة فحلبها قبل قيمتها جاز بيعها مرابحة على
الثمن الذي اشتراها به فاقتضى هذا ان انتفاع المشتري بفوائد المشترى لا يمنع من بيعه براس المال مرابحة ذكره الاخوان
وهو قول ابي يوسف ومحمد وكذا قال ابو العباس رحمه الله وكان السيد احمد الازرقي يحكي عن ابي ع انه لا يجوز ان يبيعه مرابحة الا ان
يحط قدر الربح وهو دينار ثم يبيعه مرابحة على ما بقي وهو تسعة وبه قال ح لان العقد الثاني منفصل عن الاول
فيقرر حقوقه فجاز بيع المرابحة على راس المال فيه كما لو لم يتقدم بيع الاول ولان المرابحة نقل الملك الى الغير بالثمن الاول مع

زيادة ربح فهذا موجود فيما قلناه وقد دلت عليه الظواهر التي فيها ذكر البيع كقوله احل الله البيع وقوله الا ان
تكون تجارة عن تراض منكم والثاني انه انتفع بملك تلك العين فلا يجوز ان يبيعه مرابحة على ذلك كما اذا اشتراه مؤجلا
ثم باعه مرابحة نقدا ولان المرابحة انما تصح بما قام به على المشتري ولهذا يجوز جمع المؤن الى راس المال ويجعل كانها من جملته
واذا ربح على راس المال اذا كان راس المال ما قام به عليه وهو سوى الربح يجوز ان يقع بيع المرابحة عليه. **مسألة**
واذا علم المشتري ان البائع قد كان خان في بيع المرابحة فله الخيار بين ان يرضى به وبين ان يفسخ البيع على اصل يحيى عليه السلام
لنصه في الاحكام على ان المشتري انما جعل له الخيار في المعيب لانه دلس عليه وهذه العلة موجودة في بيع المرابحة
اذا وجدت فيها الخيانة ذكره الاخوان رضي الله عنهما ومثله ذكره م بالله في الافادة وهو قول ح قال ح في التولية
ان له ان يحط مقدار الخيانة ولا خيار له م بالله في الافادة قال ف له الخيار فيهما جميعا ولا يحط وهو الذي ذكره
م بالله فيما علق عنه قال ابو يوسف وابن ابي ليلى والثوري وعبد الله بن الحسن يحط فيهما مقدار الخيانة وحصته من الربح
وهو احد قولي ش وذهب زيد بن علي عليه السلام في المرابحة الى انه يحط قدر الخيانة وفي التولية اذا باع مرابحة باكثر مما اشتراه
فالبيع باطل وهو قول ك لنا ان وجود الخيانة في المرابحة لا يخرج البيع من ان يكون بيع المرابحة اذ المرابحة
هي نقل المبيع الاول الى المشتري بالثمن الاول وزيادة ربح وقد وجد هذا المعنى فيه الا ان البائع ما وجب عليه ان يذكره
في الربح ذكره انه راس المال الاخوان يكون اشترى ثوبا بعشرة فيقول اشتريته بخمسة عشر وراس المال عند المشتري الثاني
افضل من الربح لانه لو اشترى ثوبا بعشرة وباع منه بعشرة كان افضل عنده من ان يشتريه بخمسة ويبيع منه بعشرة فاذا
كان ما ذكره افضل عنده ولم يكن كذلك كان له الخيار لا الحط كما اذا باع بعشرة بيض وذكر انه راس ماله ثم علم انها كانت
عشرة سود وكما اذا باعه معجلا وعلم انه اشتراه مما باعه موجلا فقال ابو العباس رحمه الله ولا يبعد ان يكون انضاف التولية
بالخيانة فان كان كذلك فهو مطرد وكان له الحط كما قال ح ولا فصل بينهما وهو ان الخيانة في التولية يخرجها عن ان يكون
تولية لان التولية هي نقل العقد بالثمن الاول فقط ولو لم يحط الخيانة لا يكون تولية ولكان ذلك عقدا مرابحة وهاهنا
دخلا في العقد على انه تولية لا على انه مرابحة. **مسألة** فان تلفت السلعة في يد المشتري كان له الرجوع على البائع
بقدر الخيانة ويجب حطه عن الثمن على اصل يحيى عليه السلام لانه علل وجوب رجوع المشتري بنقصان العيب على البائع بانه دلس
على المشتري وهذا المعنى موجود في بيع المرابحة اذا وقعت الخيانة فيجب على اصله ان يكون بمنزلة السلعة المعيبة
اذا هلكت ذكره الاخوان رضي الله عنهما وهو احد قولي ش وعند ح لا شيء على البائع وذلك لان المشتري دخل في العقد
على شرط السلامة فما عقده البائع عليه فاذا انتهى خلاف ذلك والمبيع هالك كان له الرجوع بالنقصان كالعيب ولانه مبيع
لو امكن رده على البائع لكان له ذلك فاذا لم يمكنه لا بفعل مضمون عليه كان له الرجوع بالنقصان كالمعيب. **مسألة**
قال زيد بن علي عليه السلام في مجموع الفقه فيمن اشترى سلعة بثمن مؤجل لا يجوز ان يبيعه مرابحة على ثمن معجل فان باعه كان للمشتري

فيه الخيار وبه قال ح وش وقال الثوري ان شا جاز وان باعه مرابحة ولم يبين كان له ان يرده او يرضى بالثمن حالا وان
كان قد استهلكه لزمه الثمن حالا قال رحمه الله وهكذا يجب على اصلنا كما قال اصحابنا في بيع المرابحة وروي عن محمد انه
يضمن قيمته اذا اهلكه او استهلكه ويرجع بالثمن وهو قول ك والليث لنا ان المبيع باطنه خلاف ظاهره لانه لو علم بحاله
لم يرض به فوجب ان يكون له الخيار كالمعيب ولا يجب ان يكون البيع باطلا لانه وقع على وجه لو رضي به المشتري لجاز

فصل قال السيد ومن اشترى عبدا فجنى ففداه او لم يكن الجاني يضم ما لزمه للفدا الى راس المال على اصل يحيى عليه السلم لانه ذكر في بيع
على الرقوم مرابحة انه يضم الى راس المال ما انفقه على القصارة ونحوها فاعتبر في جواز المونة التي تزيد في ثمن الثوب
وهذا ليس مما يزيد في قيمته وانما يتوصل به الى استصلاح الملك وهو احد قولي ش ذكره في التذكرة وفي الشرح وهو قول
ش لنا ان الانفاق انما هو لسقيه الملك على نفسه وحفظه له فاشبه اذا اخذ للاكراد واسترده منه بشي اعطاهم
قال السيد قال اص ش انه لو اشتراه بالف وجنى عليه فاخذ ارش الجناية مائة لم يجز ان يبيعه مرابحة على الف وانما يجوز ان
يبيعه على تسعمائة على احد وجهي اص ش وعلى الوجه الاخر يبيعه بالف قال وفي الوجه الاول ان الجناية قد نقصت من العبد
ما ارشه مائة والمائة عادت اليه عوضا عما فات من قيمة العبد فوجب ان يحط ذلك من راس المال وفي الوجه الاخر
ان العقد قد وقع على الف والمائة عادت اليه بمعنى حادث بعد العقد فلا يجب حطها من راس المال كما لو استفاد من كسب
العبد فالواو يفارق هذا ارش العيب لانه جز من الثمن فانه ياخذه لمعنى موجود في حال العقد فلهذا وجب حطه من راس
المال

فصل قال السيد رضي الله عنه ومن اشترى شيا بعشرة دراهم فحط البائع عنه درهما ووهبه منه
فانه يبيعه مرابحة بتسعة قال وهكذا ذكر اصحابنا وهذا ذكره صاحب الوافي وهو قول ح وص وقال الطحاوي فان اشتراه
ثم باعه مرابحة على ذلك الثمن ثم حط عنه بائعه شيا فانه يحط ذلك عن مشتريه ايضا قال رحمه الله وهكذا يجب على اصلنا
وفرق اص ش بين ان يكون الحط قبل التفرق وبين ان يكون بعده فقالوا ان كان قبل التفرق فالثمن تسعة وان كان بعده فانه
يكون هبة ويبنوه على ثبوت خيار المجلس في البيع ولنا ان الحط يلحق بالعقد عندنا سوا كان قبل التفرق او بعده حتى يصير
المحطوط عنه كان العقد وقع عليه فاذا ثبت ذلك فلا يجوز ان يبيعه مرابحة الا على تسعة لانها هي الثمن الذي انطوى عليه
العقد والمرابحة هي نقل المبيع الى الغير بالثمن الاول مع زيادة ربح

فصل قال اص ح اذا اشترى ثوبا او
متاعا فانفق عليه في القصارة والخياطة والكرى واجرة السمسار وعلى الرقيق من الكسوة والنفقة فان ذلك كله
يجوز ان يحمله على راس المال فيبيعه مرابحة ويقول في جميع ذلك قام علي بكذا وهذا قد ذكره بعض اصحابنا على ما تقدم قال
ك لا يحتسب فيه اجرة السمسار ولا القصارة والخياطة

فصل وفي الوافي لو ابتاع عبدا بالف درهم ثم باعه بالثمن
عروضا واعطاه رهنا فهلك فله ان يبيعه مرابحة على الف وبه قال ح وص وابو ح قال ك لا يبيعه مرابحة حتى يبين ما نقد وكذلك
لو اشتراه بدين له على رجل لم يبعه مرابحة حتى يبين وهو قول الليث وذلك لان المشتري لو وجد به عيبا رده ورجع بالثمن الذي
كان في العقد دون ما نقده كذلك في المرابحة

فصل وفي الوافي لو اشترى طعاما او غيره فاصابه عيب عنده فلا يبيعه
مرابحة من غير ان يبين سوا كان العيب من فعله او من غيره وبه قال اص ح قالوا فان لم يبين فالمشتري بالخيار اذا علم في فسخ البيع
وقال ك اذا تغير السعر لم يبعها مرابحة حتى يبين وكذلك اذا تقادمت واصابها عيب من السما قال ابو ح وص وعن زفر
ولو كان سماويا فلا باس ان يبيعه مرابحة ولا يبين وقال زفر لا يبيعه مرابحة ما لم يبين

فصل قال ح واص ش وزفر تجوز
الزيادة في البيع من المتبايعين ويجوز الحط عن الثمن سوا قبض او لم يقبض قال ح ان كانت الزيادة فاسدة لحقت العقد
وافسدته قال ابو يوسف ومحمد لا تلحق العقد ويكون العقد على حاله وعند زفر لا تجوز الزيادة في البيع وكذلك الحط وانما
هي هبة وروي عن ش ان الزيادة في الثمن من المشتري جائزة ولو زاد البائع له فهي باطلة

فصل قال يحيى عليه السلم في
الفنون لو ان رجلين اشتريا من رجل عبدا بعشرة دنانير فدفعا جميعا اليه ثوبا وهو لاحدهما ثمنه ستة دنانير وقيمته اربعة
دنانير ودفع الاخر اربعة دنانير نقدا وقبضا العبد ثم باعاه باثني عشر دينارا فليس لصاحب الثوب ان ياخذ ستة
دنانير وانما ياخذ كل واحد منهما اربعة دنانير والربح يقتسمانه بينهما فان استحق الثوب فعليه قيمته قال رحمه الله
فان قلنا به فالوجه فيه ان كل واحد منهما اخرج في ثمنه مثل ما اخرجه صاحبه لان قيمة الثوب هي اربعة دنانير وما اخرجه
الاخر اربعة فصار الديناران في حكم المحطوط عن راس المال فوجب ان يكون بينهما ولكل واحد منهما من راس المال اربعة

باب الصرف

مسله الصرف اما ان يقع في جنس واحد كالذهب بالذهب والفضة بالفضة
او في جنسين كالذهب والفضة يباع احدهما بالاخر ومن شرط صحة الصرف في جنس واحد المماثلة والتساوي سوا كانا
مضروبين او غير مضروبين او احدهما مضروبا والاخر غير مضروب او صحيحين او مكسورين او احدهما صحيح والاخر مكسور
او كانا جيدين في الجنس او رديين او احدهما جيدا والاخر رديا ومتى حصلت الزيادة في احدهما او فقد العلم بالتساوي
بان يكونا جزافين او احدهما جزافا والاخر موزونا بطل الصرف واذا كان الصرف في جنسين مختلفين فلا باس بالزيادة
ويصح العقد مع فقد العلم بالتساوي ومن شرط صحة الصرف في جنس واحد او في جنسين التقابض في المجلس فان افترق
المتصارفان قبل التقابض او عند نقد احدهما دون الاخر بطل الصرف والاعتبار في التقابض بان لا يفترقا عن المجلس قبل
التناقد فان تقدم العقد ولم ينقد كل واحد منهما الاخر تمام حقه ثم نقده قبل التفرق صح الصرف نص على تفاصيل ما ذكرناه
في الجامعين وهذه الجملة لا خلاف فيها وان كان الخلاف قد تقدم في بيع الذهب بالذهب والفضة بالفضة متفاضلا اذا كان نقدا
فان ابن عباس واسامة بن زيد وزيد بن ارقم وابن الزبير حكي عنهم ان ذلك لا يحرم نقدا وانما الربا في النسية وحكي عن ابن عباس
انه رجع عن هذا القول حين روى له ابو سعيد الخدري ان رسول الله صلى الله عليه وآله قال لا تبيعوا الذهب بالذهب الا
مثلا بمثل ولا الورق بالورق الا مثلا بمثل ولا تبيعوا منها غائبا بناجز والاصل في هذه المسائل هذا الخبر وخبر عبادة
بن الصامت وابي بكرة ان النبي صلى الله عليه قال الذهب بالذهب مثلا بمثل يدا بيد والفضة بالفضة مثلا بمثل يدا بيد وفي بعض الاخبار

ها وبها وفي بعضها الفضل الربا وفي بعضها من زاد او ازداد فقد اربى وفي بعضها اذا اختلف الجنسان فبيعوا كيف شئتم ٭ وفي
خبر ابن عمر ان النبي صلى الله عليه وسلم قال لا تبيعوا الدرهم بالدرهمين ولا الدينار بالدينارين فدلت هذه الاخبار على ما ذكرنا
من تحريم التفاضل في الجنس الواحد ومن جوازه في الجنسين المختلفين ومن انه لا اعتبار في ذلك بالجنس لا بالجودة والرداءة ٭
والصحيح والكسر لان الالف واللام الداخلتين في الذهب والفضة لاستغراق الجنس ومن شرط صحة الصرف في الجنس الواحد
او في الجنسين المختلفين التقابض قبل التفرق ٭ فاما ما رواه اسامة بن زيد عن رسول الله صلى الله عليه وسلم انه قال لا ربا الا
في النسيئة فانه محمول على الجنسين المختلفين ٭ **مسئلة** والذهب بالذهب لا يجوز الا مثلا بمثل يدا بيد سوا في ذلك تبره
ومضروبه ودنانيره وجيده ورديئه والفضة بالفضة لا يجوز الا مثلا بمثل يدا بيد سوا في ذلك تبرها ودراهمها وصحاحها
ومكسرها وجيدها ورديئها ولا يجوز بيع الذهب بالذهب جزافا ولا بيع الفضة بالفضة جزافا ويجوز بيع الذهب بالفضة
متفاضلا ومتماثلا يدا بيد ولا يجوز نسئا وهو قول الجمهور وقال مالك لا يجوز بيع الدراهم بالدنانير مجازفة ويجوز في تبرهما
وكذلك لو كان حليا والوجه في هذه الجملة ما قدمنا ولا معنى لاعادته لانه اذا ثبت ان بيع الذهب بالذهب والفضة بالفضة لا يجوز الا
متساويا متماثلا فاذا كانا جزافا واحدهما لم يحصل العلم بالتساوي والتماثل بينهما فلم يجز وبيع الفضة بالذهب اذا جاز
متفاضلا فكونهما او كون احدهما جزافا ليس فيه اكثر من انتفا العلم بالتساوي وذلك لا يمنع من صحة بيع احدهما بالاخر اذا جاز
وما قاله مالك لا معنى له لقوله صلى الله عليه وسلم اذا اختلف الجنسان فبيعوا كيف شئتم ولانهما جنسان مختلفان فجاز بيع احدهما
بالاخر متفاضلا كما لو كانا تبرين ٭ **فصل** ولا يجوز بيع المصوغ من الذهب والفضة باكثر من وزنه لاجل الصنعة ذكره
الطحاوي وهو قول ح وص وش والك يجوز ان يباع بزيادة الفضة لاجل الصنعة ٭ لنا قوله صلى الله عليه وسلم الذهب بالذهب مثلا
بمثل يدا بيد والفضة بالفضة مثلا بمثل يدا بيد ولم يفصل ٭ وروي ان معاوية فعل ذلك فانكر عليه ابو الدرداء وعرفه الخبر وحلف
ان لا يساكنه واياه سقف بيت وعاد الى المدينة وعرض ذلك على عمر فكتب عمر الى معاوية لا تبيعوا الذهب بالذهب ولا الفضة بالفضة الا
مثلا بمثل ولانه بيع ذهب بذهب او فضة بفضة فلم يجز متفاضلا كغير المصوغ ولان الصنعة اذا لاقت جنسها لم يكن لها قيمة كالصحاح
والمكسرة ٭ **مسئلة** ويجوز بيع دينار صحيح بدينار احدهما صحيح والاخر مكسر وبيع دينار نيسابوري
بدينار عتيق و دينار طبري على اصل الشيخ وحكى عنهما الكرخي قال وحكى ورن عن جده انه قيس في الاحكام انه يجوز بيع الدراهم
الرديئة الفضة بالدراهم الجيدة الفضة متساويا لا فضل فيها وقال لا بأس بذلك اذا لم يدخل فيه ما لا يحل من التفاضل ٭
فاعتبر الشيخ في بيع بعضها ببعض حصول التساوي في الوزن فقط وانتفاء التفاضل مثله ذكر الشيخ ابو الفتح احد اصحاب الصرف على
اصلهما وهو قول ح وص وعند ش لا يجوز ذلك ولا بد من ان يكون الصفة واحدة ٭ ولا يجوز عنده بيع دينار صحيح بدينارين
مكسورين وبيع دينار عتيق بدينار طبري وبيع دينار جيد بدينار ردي ذكر ذلك في التعليق لنا قوله صلى الله عليه وسلم
الذهب بالذهب مثلا بمثل وزنا بوزن لان الالف واللام للجنس وظاهره على ان كل ذهب يجوز بيعه بكل ذهب متساويا في الوزن وقوله

مثلا بمثل لا يوجب اعتبار التماثل في الصفات كلها لوجهين احدهما ان الاجماع قد حصل على جواز دينار صحيح بدينارين
مكسورين ودينار عتيق بدينار جديد بمن ... ان الصفات لا تعتبر التماثل فيها الا في الوزن والثاني ان قوله مثلا
بمثل اذا احتمل المماثلة في القيمة عندهما وفي الوزن ثم قال صلى الله عليه وسلم وزنا بوزن كان ذلك تفسيرا لقوله مثلا
بمثل كما لو قال اعط هذا الدرهم رجلا تميميا كان قوله تميميا بيانا لذكر الرجل وتفسيرا له ولان كل جنس
جاز ان يباع منه اثنان باثنين اذا كانا على صفة واحدة جاز ان يباعا وان كانا على صفتين مختلفين كالثياب وسائر العروض
ولانهما تماثلا في الوزن فجاز بيع احدهما بالاخر مع التفاوت في الجودة كبيع دينار عتيق مكسور بدينار جيد بدينار ردي
وقولهم ان هذا لا يصح لان احد الدينارين اما الصحيح واما المكسور او الطبري او النيسابوري لو استحق لوجب ان يقسم
الديناران عليهما بحسب قيمتهما واذا فعلنا ذلك صار ما يقابل الدينار اقل من وزنه او اكثر فيدل ذلك على فساد
هذا الصرف الا ترى ان النبي صلى الله عليه وسلم منع من بيع الرطب بالتمر حين علم ان الرطب يجف فيعود في الحال الى بيع التمر بالتمر
متفاضلا فكذلك في مسئلتنا الجواب عن ذلك ان التقسيط الذي ذكروه فانه غير مسلم في هذا الموضع لان الذهب
والفضة اذا لاقا كل واحد منهما جنسه فقيمته في الوزن لا قيمة للصنعة والجودة فلهذا لا يجوز ان يشتري دينارا مصريا
بدينار ودانق مثلا ولا دينارا جيدا بدينار ودانق ردي فاذا ثبت هذا شرعا كان احد الدينارين اذا استحق لم يجب ان يكون
نقيمة من الثمن الا مثله في الوزن فسقط الزامهم واما تشبيههم ذلك ببيع التمر بالرطب لا معنى له لان الرطب فيه اجزا
الرطوبة التي ليست اجزاء التمر فوجب ان يكون هذا في الحال الاجزاء التمرية اقل من اجزاء التمر الجاف فلهذا ابطل البيع ٭
ولان الرطب ينقص اجزاؤه لا محالة اذا جف والدينار لا ينقص ولا يشبه
فاشبه بيع الحنطة المبلولة بالحنطة المقلوة ولان الرطب ... فلم يحضر عند صاحب الدراهم
ما ذكروه ٭ **مسئلة** ولو ان رجلا كان معه دنانير فاراد ان يصرفها بالدراهم فلم يحضر عند صاحب
تمام قيمتها لم يصح الصرف الا في مقدار ما حضر والزايد من الدنانير اما ان يسترجعه صاحبه او يتركه عند صاحب
الدراهم قرضا او وديعة فان استقرض صاحب الدراهم تمامها واوفاه جميع حقه قبل ان يفترقا صح الصرف
وهذا مما لا خلاف فيه ٭ والاصل في ذلك ان الصرف لا يجوز الا يدا بيد والنسا يبطله لما بيناه فاذا استوفى كل واحد
منهما من صاحبه ما صارف عليه قبل التفرق فالعقد واقع يدا بيد فصح ٭ **مسئلة** ولا يجوز للمتصارفين ان
يفترقا الا بعد ان يستوفي كل واحد منهما من صاحبه حقه وهذا مما لا خلاف فيه والاصل فيه خبر ابن عمر وهو انه قال
يا رسول الله اني ابيع الابل بالذهب فاخذ الدراهم وبالدراهم فاخذ الدنانير فقال
رسول الله صلى الله عليه وسلم فقال يا رسول الله اني ابيع الابل بالذهب فاخذ الدراهم وبالدراهم فاخذ الدنانير فقال رسول الله
لا بأس اذا لم تفترقا وبينكما شيء ٭ وروي عنه انه قال كنت ابيع الذهب بالفضة والفضة بالذهب فقال لي رسول الله
صلى الله عليه وسلم اذا بعت رجلا فلا تفارقه وبينكما لبس ٭ **مسئلة** ولو تعاقدا على الصرف ولم يحضر ما تعاقدا
عليه صح الصرف فيما حضر اذا استوفى كل واحد منهما حقه على اصل يحيى عليه السلام لنصه على المسئلة الى قبل هذه وهي ان من

اشترى دينارا بدراهم فلم يكن عنده تمام الدراهم فاستقرض تمامها او وفى صاحبه تمام حقه قبل التفرق صح الصرف
فاقتضى ذلك ما ذكرناه ويذكر عن الاخوين رضي الله عنهما وهو قول ح واص وعندك بنقض الصرف في الجميع وهو قول
من لنا حجر بن عمر وقد تقدم ذكره فاعتبرا التقابض قبل التفرق وقوله يدا بيد وها وها محمول عندنا على منع جواز الاجل في
الصرف ولان البيع وقع صحيحا والفساد الحادث لمعنى طارئ على بعض المعقود عليه في الباقي لا يسلطه ما سواه كما لو
باع عبدين فمات احدهما قبل التسليم فان العقد يصح في الباقي ولان هلاك المبيع في باب افساد العقد آكد من التفرق ولان
هلاكه يمنع من استيفاء العقد عليه والتفرق لا يمنع من استيفاء العقد على الذمة كما كان ٭ مسألة ٭
ولا يجوز ان يشتري تراب معادن الذهب بالذهب ولا تراب معادن الفضة بالفضة وذلك لان البيع انما يتناول الذهب
الذي في التراب والفضة التي فيه وبيع الذهب بالذهب والفضة بالفضة لا يجوز الا مثلا بمثل فاذا بيع تراب معادن الذهب
بالذهب وتراب معادن الفضة بالفضة لم يعلم ان ما في التراب من الذهب او الفضة مثل ما بازائه من الذهب او الفضة الذي
ليس في التراب فلم يجز ولا يصح فيه طريقة الاعتبار بان يكون الذهب او الفضة التي في التراب يكون بازاء ما في مقابلته والباقي
يكون ثمنا للتراب هذا كما نقول في بيع الزبد باللبن لان على هذا الاعتبار لان التراب لا يقصد بالبيع والشرى فلا قيمة له ٭
وليس كذلك اللبن فانه مقصود بالبيع والشرى ٭ مسألة ٭ ولو ان رجلا اشترى تراب معادن الذهب بالفضة او تراب
معادن الفضة بالذهب كان المشتري والبايع بالخيار عند شيء ما خرج منه فمن شاء منهما ان يفسخ البيع فسخ ومن شاء ان
امضاه امضاه لان البيع وقع في الاصل فاسدا غررا ٭ ومن باع بيعا فاسدا كان للبايع والمشتري الخيار فيه نص على هذا يحيى
عليه السلم في الاحكام وحكي عن السيد انه قال فيما علق عنه ان المسألة فيها نظر وجعل الخيار للمشتري لانه اقرب عملا على اصل الرواية
قال القاضي واختلف اصحابنا في وجه ثبوت الخيار فيه للبايع والمشتري جميعا رحمهم الله فوجهه ان البيع لم يستقر فيه لانطوائه على
ضرب من الغرر لان كل واحد منهما لا يعلم المقصود بالبيع والشرى فاشبه ما نقول في بيع الآبق وبيع الموقوف فان ع
عندنا يكون لكل واحد من البايع والمشتري بالخيار في فسخ البيع ما لم يظفر بالعبد وكذلك جعل الخيار في البيع الموقوف
لكل واحد منهما لما كان البيع غير مستقر فيه لانطوائه على ضرب من الغرر فجعل قوم الله وجه للبايع الخيار في بيع
الآبق كما يكون للمشتري وحمل قول يحيى عليه السلم لان البيع فاسد في الاصل على هذا المعنى وكان ع رحمه الله يقول في وجهه
ان المشتري اشترى ما لم يره فكان له الخيار فيه وحمل قول يحيى عليه السلم لان البيع فاسد في الاصل على انه يفسد البيع لو لم يجعل
للمشتري الخيار فيه قال القاضي هذا التأويل فيه بعد ولو شاء ذلك لكان يقتضي ثبوت الخيار للمشتري فاما البايع فلا يجب
ان يكون له الخيار الا ان يحمله على ان من باع شيئا لم يره فله الخيار كما للمشتري فيكون ما ذكره صحيحا قال ايده الله وهذا لا
يستمر مذهبه قال القاضي ومن اصحابنا من قال في وجهه ان البيع وقع في الاصل فاسدا غررا ومن باع بيعا فاسدا
كان البايع والمشتري فيه بالخيار قال القاضي وهذه الطريقة اولى وهي مطابقة لالفاظ يحيى عليه السلم ان البيع وقع فاسدا

وتحريره ان البيع فاسد من حيث لم يعرف البايع ما باعه والبيع الفاسد اذا اتصل به القبض ملكه المشتري فيكون
للبايع والمشتري فيه الخيار اذا اخرج من التراب ما اشتراه ٭ قال ايده الله والمسألة مبنية على جواز بيع تراب معادن
الذهب والفضة ٭ قال الشيخ ولا خلاف في جوازه ٭ قال ايده الله الا ان عند ش لا يجوز ذلك وعليه دل كلام يحيى عليه السلم
لانه قال لان البيع وقع في الاصل فاسدا وحكي عنه جوازه والمنع ما روي عن النبي صلى الله عليه وسلم انه نهى عن بيع الغرر وفي
هذا غرر لانه لا يعلم البايع والمشتري المبيع فوجب ان لا يصح بيعه ٭ والجواز وهو ان التراب كالوعاء له فاشبه بيع العسل
في الزق وقولهم انه اذا اشار الى التراب فقال بعتك هذا فالبيع يتناول التراب ولاجل ذلك الزق الذي فيه العسل لانه
يقول بعت العسل الذي فيه لا يلزم لان العرف اذا كان يقتضي ان المقصود بالبيع والشرى ما في التراب كان ذلك بمنزلة ان
يكون ذكره عن الذهب او الفضة كما لو كان زقاقا وفي كل واحد منها عسل جاز ان يقول بعتك هذا الزق دون غيره ويجعله
كناية عن العسل الذي فيه ولانه مستور بما له فيه مصلحة فجاز بيعه على حال الصفة كبيع الجوز واللوز ٭ مسألة
فان اختلط تراب معادن الذهب وتراب معادن الفضة بعضه ببعض جاز ان يشترى ذلك بذهب او فضة اذا علم ان المشترى
به من ذهب او فضة اكثر مما في التراب من جنسه فان لم يعلم ذلك لم يجز بيعه بذهب ولا بفضة على اصل يحيى عليه السلم قياسا
على جواز شرى اللبن بالزبد اذا علم ان الزبد المشترى به اللبن اكثر من الزبد الذي في اللبن على ان يكون بعض الزبد مقابلا لما
في اللبن والباقي ثمنا للبن فكذلك ههنا وهو ان يكون بعض ما يشترى به من ذهب او فضة ثمنا لما في التراب من جنسه والباقي
يكون ثمنا لما فيه من جنس ما خالفه وقد بينا فيما تقدم جواز بيع الاعتبار وفاقا لابي ح خلافا للش ٭ واما اذا لم يعلم
ذلك لم يجز لان بيع الذهب بالذهب والفضة بالفضة لا يجوز الا مثلا بمثل ابتداء ٭ فصل قال ح وص وش يجوز
التقابض في الصرف ما لم يفترقا وان طال المدة وانتقلا الى مكان آخر قال ايده الله وهو الذي يجب على اصلنا وعندك
لا يصح شيء من ذلك ولو انتقلا الى موضع آخر لم يصح تقابضهما لنا قوله صلى الله عليه وسلم في خبر ابن عمر لا بأس اذا لم
يفترقا وبينكما شيء ولم يعتبر الموضع ولان الافتراق وقع بعد التقابض فصح كما اذا تقابضا في موضع العقد ٭
فصل ولو اشترى رجل من آخر الف درهم بمائة دينار وليس عند واحد منهما ذلك فاستقرض كل واحد منهما ذلك
ودفعه الى صاحبه قبل التفرق جاز ذلك ذكره في الوافي تخريجا قال ايده الله ويمكن ان يخرج هذا من اصل يحيى عليه السلم النص على ان
رجلا لو كان له على آخر دنانير وللآخر عليه دراهم جاز لهما ان يتصارفا ما في الذمم من الدراهم بالدنانير فاقتضى ذلك ما
قاله ح وقال ح وص وعمر زفر وجه قياس ... وروى الحسن بن زياد عن زفر انه قال لا يصح اذا لم يعين احدهما فان عين
احدهما جاز وذلك لقوله صلى الله عليه وسلم في خبر ابن عمر لا بأس اذا لم يفترقا وبينكما لبس ٭ مسألة ومن اراد ان يصرف
ذهبا بذهب لم يجز ان يدخل بينهما فضة دون قيمتهما او جزيرة فيتوصل بها الى تحصيل الزيادة وكذلك اذا اراد ان يصرف فضة
في فضة وانما الجائز ان يصرف الذهب بالفضة متفاضلا تراضيا بالتفرق عليه ويتقابضان ثم يشتري بذلك الفضة في الذهب

صرفا مستانفا وصورته ان يكون مع رجل خمسة دنانير صحاحا ويريد ان يصرفها في ستة دنانير تبرا فيبيع منه خمسة
دنانير بعشرة من الفضة ثم يشتري بها ستة دنانير تبرا او يدخل بينهما فلسا فظاهر نصه يقتضي انه لا يبيع وانه لا يرضى
ان يصرف الذهب بالفضة صرفا صحيحا من ضمان القبض وعليه سوى توفي ذلك ثم يصرفه في الذهب وبه قال ابن ابي ليلى وروي
كراهة ذلك عن ابراهيم النخعي ومحمد قال الشيخ رضي الله عنه ومن اصحابنا من حمل ذلك على الكراهة دون فساد الصرف
الا ان لفظ محمد عليه الله يمنع من هذا التاويل لانه قال ان من فعل ذلك فقد اذنب وقال ادبه الشيخ بالله وانه قال في
الشرح يحتمل ان يكون مراده عليه الله بقوله الكراهة لا ابطال البيع لكونه موهما للربا كما مر في عشرة من المسائل منها
بيع مكيل بجنس ثم اشترى مكيلا من جنسه اكثر من ذلك بذلك الثمن قبل قبضه ونحو ذلك قال ويحتمل ان يكون المراد به اذا
كان فضة تبره كقدر دون شعيرة لا يقصد مثلها بالبيع والشرى وعنده قدس الله روحه ان ذلك جائز وهو قول
ح وس للاول قوله تعالى الا ان تكون تجارة عن تراض وهذه تجارة لم تقع عن تراض فوجب ان تكون باطلة فان من المعلوم ان
الانسان لا يرضى بان يبيع دينارا نصف اوقية من فضة وانما قال العشرة بعشرة مثل هذه الربا من يصرف انواع يتوصل
بذلك الى تحصيل الزيادة في الصرف واذا بطل ذلك حصل منه انه بيع مائة من الذهب بمائة وعشرة منه وهذا ربا وعن
ابن عباس العينة الربا لا تأكل الدراهم بالدراهم وبينهما حريرة وعنه ايضا اياك ان تشتري دراهم بدراهم بينهما
حريرة ولم يرو خلافه عن غيره من الصحابة فوجب ان يكون حجة وللثاني قوله تعالى احل الله البيع وحرم الربا وهذا بيع
ولان البيع هو الايجاب والقبول وهما قد حصلا فيه ولان الاعتبار في البياعات والعقود بالظاهر دون ما يكون في
الضمائر وقد حصل التراضي من جهة الظاهر فوجب ان يجوز ذلك كما لو كانت الفضة المدخلة منهما مثل ما فيه الذهب
يؤكد ذلك ما روي عن النبي صلى الله عليه انه لما قيل له انا نبيع الصاع من التمر الجيد بالصاعين والثلاثة نهى عن ذلك
وقال لا تفعلوا هكذا ولكن بيعوا هذا واشتروا بثمنه هذا ولم يشترط ان التمر بثمنه فاقتضى جواز البيع بما قل او كثر من الثمن

مسله ولو اشترى رجل من رجل دراهم على انها جيدة فوجد فيها زيوفا كان الواجب على البائع ان يبدل الزيوف
بالجيد ولا ينتقض الصرف من اصله ولا يكون لواحد منهما ان ينقض الصرف وكذلك القول في الدنانير ولا فرق في ذلك بين
ان يكون الردي يسيرا او كثيرا عندنا وبه قال ابو يوسف ومحمد قالا لا ينتقض الصرف اذا اخذ البدل في المجلس الذي رده
فيه وان كان كلها زيوفا قال الشيخ وعلى اصلنا انما يجب ان يعتبر الاستبدال في المجلس وعند ح يستبدل الى قدر النصف
ولا يفارقه اذا رده حتى ياخذ البدل وان كان اكثر من النصف انتقض الصرف في مقدار ما رده قال ابو بكر هذا اصح الروايتين
عن ح والرواية الاخرى انه ينتقض من الكل ولا ينتقض فيما هو اقل منه وعند ش ان كان باع الدنانير بدراهم بعينها فوجد
فيها زيوفا فله الخيار ان شاء ردها وفسخ العقد وان شاء رضي بها ناقصة ولا سبيل الى الاستبدال لانها عين فقوله انهما
يتعينان في العقد اذا عينت فان باع بدراهم غير معينة فقد اختلف اصحابه فمنهم من قال يستبدل قبل التفرق ومن قوله لنا

ومنهم من يقول ان ذلك كالمبيع بالثمن وعين فيه ينتقض الصرف بمقدار الردي سواء كان الردي قليلا او كثيرا قال الشيخ رحمه الله
وهذا اذا كانت الدراهم زيوفا فاذا كانت ستوقا فان الصرف يبطل بالافتراق ولا يصح فيها الاستبدال لا خلاف فيه الا
ما يحكى عن الحسن بن حي انه يستبدل بالجيد لنا ان الصرف قد تم بينهما بدلالة انه لا خلاف ان المشتري ان رضي بما فيها من الردي
جاز ذلك ولم ينتقض الصرف واذا رد الردي وقبض بدله قبل التفرق فهو صرف صحيح ايضا ولم يعرض في واحد منهما ما يوجب
فساد الصرف كما اذا كان الردي اقل من النصف او الثلث ولان القياس يمنع من انتقاضه فان البيع الاول قد تم فما يعرض في
المبيع بعد لا يوجب انتقاضه ولا معنى لقولهم ان القياس يوجب انتقاضه في القليل والكثير الا انا استحسنا ان لا ينقضه
في اقل من النصف لان التفاضل في الثاني وقع قبل الافتراق فوجب ان يصح الصرف كما لو لم يكن فيها زيوف ولم يحصل تمام
الدراهم فانها قبل التفرق

مسله وان اشترى رجل من رجل دراهم بدنانير وشرط على البائع ان يرد ما يجد فيها
من الردي كان ذلك جائزا اذا انفرد كل واحد منهما ما صار في عليه قال الشيخ وهذا محمول على ان شرط الرد قبل التفرق
فرد في المجلس ان وجد فيه رديا فان شرط ذلك وتفرقا انتقض الصرف ولم يؤثر الشرط قال وعلى هذا تاول ابو ع قال
الشيخ بالله هذا اذا اخذ المشتري الدراهم على انها جيدة ولا يعلم ان فيها رديا وشرط ما شرطه فان علم ان فيها
رديا واخذها على شرط ان يرد فالصرف ينتقض في قدر الردي قال وقد نبه عليه قوله في اخر المسله اذا انفرد كل واحد
منهما ما صار في علمه قال الشيخ وتحصيل المذهب في المسله انه اذا اشترى الدراهم وجوز ان يكون فيها ردي او علم ذلك
وشرط ان يرد على البائع الردي منها وافترقا انتقض الصرف لا محالة لانهما افترقا قبل اتمام العقد وذلك يوجب فساد
الصرف وانتقاضه والاصل فيه قول النبي صلى الله عليه لابن عمر في الخبر الذي تقدم ذكره لا باس اذا لم تفترقا وبينكما
شي وهذان افترقا وبينهما شي فاما اذا كان ذلك في المجلس وافترقا عن ابدال الردي بالجيد والتقابض فليس هنا ما
يوجب انتقاض الصرف وقول المشتري للبائع بدل الردي فانه شرط ما هو موجب العقد وشرط ما هو موجب العقد
لا يفسده لانه يجري مجرى ان يشترط البائع على المشتري انه يرد ما اشتراه ان كان معيبا او يشترط عليه ضمان الدرك او يشترط
احد المتعاقدين على الاخر ان لا يفارقه حتى يقبضه ما عليه قال الشيخ وهذا هو الوجه في التاويل لانه اشترى
منه دراهم وهي في الظاهر جيدة فشرط ما شرط ثم وجد فيها رديا في المجلس فاستبدله بالجيد وافترقا عن تقابض صحيح
الصرف والشرط لا يغير لانه موجب العقد فاما اذا اخذ الردي وهو يعلم انه ردي لا على وجه الرضى به فالصرف ينتقض
في قدره لانه لم يرض به

مسله ولو ان رجلا دفع الى رجل دينارا واشترى ببعض ذلك الدينار منه ذهبا مثلا
بمثل وبعضه دراهم جاز ذلك وذلك لانه صرف صحيح اذا تقابضا في المجلس قبل التفرق فانه باع ذهبا بمثله يدا بيد وباع
ذهبا بدراهم وهو مما لا خلاف فيه والاصل في ذلك قول النبي صلى الله عليه الذهب بالذهب مثلا بمثل يدا بيد وقوله اذا
اختلف الجنسان فبيعوا كيف شئتم يدا بيد

مسله ولو ان رجلا اشترى من رجل دراهم بدينار فاعطاه في جملة

مثل الدراهم المحلاة انتقض الصرف بمقدار ما يجب فيها من الكحل الا ان يبدلها بالجيد قبل التفرق فيصح الصرف وذلك لان الدراهم
المحلاة هي فضة وكحل قد غشى الفضة فيها وصب عليها فتكون مميزا عنها ويمكن حكها عنها ومن اشترى دراهم جيدة واعطى
محلاة لم يعط تمام الدراهم لان الكحل لم يدخل في العقد فاذا افترقا قبل الاستبدال انتقض الصرف بمقداره لانهما افترقا
قبل ان يوفيه البائع تمام ما استحقه عليه المشتري من الدراهم التي صارفه عليها فصار كمن اشترى من غيره خاتما على
انه فضة بذهب ثم وجد في حشوه قيرا بعد الافتراق كان الصرف ينتقض بقدره واذا ابدل بالجيد قبل التفرق صح العقد
كما لو اعطى بعض الدراهم المشتراة ثم تمم قبل التفرق اذ ليس من شرط صحة الصرف التقابض حال العقد وانما شرط
صحته التقابض قبل الافتراق على ما بيناه فيما تقدم وان نقض المشتري الكحل عن تلك الدراهم المحلاة وكان لذلك الكحل
قيمة ضمن المشتري قيمته وان كان مما لا قيمة له لم يضمن شيئا وذلك لانه اذا حكه وله قيمة فقد استهلك من ملك الغير ما يتقوم له
فوجب ان يضمنه كسائر المستهلكات التي لها قيم قال الله تعالى ولا تاكلوا اموالكم بينكم بالباطل الا ان تكون تجارة
عن تراض منكم قلنا وان كان مما لا قيمة له لم يضمن شيئا لان التضمين في الاموال انما يصح على التقويم فما لا يتقوم لا يصح
تضمينه كان يكسر انسان لاخر راس قلمه او تبنا او لم يرد وانه مرة او يستهلك فتيت مصر ونحوه قال الشيخ فان
كان من نفقة انتقض الصرف اذا تفرقا بقدر المزيف وفضل بينه وبين المحلاة والفضل بينهما هو ان الكحل يمكن تمييزه
عن الفضة بالحك من غير ان ينقص من الفضة شيء فاذا حك لم ينقص من الدراهم الا جرم الكحل والزيف لا يمكن تمييزه عنها
بالحك وانما يمكن ذلك بان يسبك الدراهم فاذا سبكت حتى يخلص الفضة منها نقصت لا محالة وهذا ما ذكره الشيخ ويكون
فيكون في ذلك ضرر على البائع والمشتري اما ضرره على البائع فهو انه لا يدري كم يرجع المشتري عليه واما المشتري فيكون
عليه ضرر من حيث اشترى دراهم مطبوعة فعادت بالسبك فضة والظاهر ممن اشترى المطبوع ان غرضه فيها دون
النقرة فوقع الجهالة ويصح الصرف بينهما ان يبعض الصرف في قدر المزيف اذا كان بعد تفرقهما عن المجلس واذا كان
في المجلس فان تستبدل المزيف والمحلاة قال الشيخ واذا اوجبنا انتقاض الصرف بقدر الكحل والمزيف لم يلزم عليه ما يقوله
من تفريق الصفقة على البائع لا يجوز في المعيب لانا نمنع من تفريق الصفقة على البائع في المعيب لانه تفريق يتعلق
باختياره لا يشبه ما يتعلق بالحكم لانه لو اشترى عبدين فمات احدهما في يد البائع قبل التسليم كان الاخر للمشتري ويرجع
عليه بقسطه من الثمن وكذلك لو استحق احدهما فان الاخر له ويرجع على البائع بقسطه من الثمن وليس كذلك الصرف
العقد بينهما وقع على الفضة والكحل والزيف غير عينها وهذا نقض التفرق قبل استيفاء الدراهم فوجب انتقاض
الصرف وفي المعيب العقد وقع على عينه وانما خالف المعقود عليه في الصفة ولهذا لو رضي بالمعيب جاز والمحلاة بعض
المزيف رضي او لم يرض ه **مسألة** ولا يجوز ان يبتاع مصحف محلى بفضة او سيف محلى بفضة بدراهم الا بعد ان
تفصل الفضة عن المصحف او السيف ويشتري الفضة بمثلها والمصحف او السيف بمثله قال الاخوان رضي الله عنهما المسألة

بحاله على ان يعلم ان الدراهم التي يشتري بها السيف مثل الفضة التي على السيف او دونها او لا يعلم ان الدراهم اكثر
من تلك الفضة فاذا كان كذلك لم يجز البيع لان الفضة تكون بمثلها من الدراهم والباقي من الفضة ان كانت زائدة مع السيف
او السيف وحده ان كانت مثلها يبقى بلا عوض في مقابلته فاما اذا علم ان الدراهم التي يشتري بها السيف اكثر من الفضة التي
عليه فيجب ان يصح البيع على اصل يحيى عليه السلام لان الفضة تكون بمثلها من الدراهم والباقي من الدراهم يكون ثمنا للسيف كما نص
عليه في مسألة شراء اللبن بالزبد فقال يجوز ذلك اذا كان الزبد المشترى به اكثر من الزبد الذي في اللبن فيكون الزبد الذي في
اللبن بمثله من الزبد والزائد من الزبد يكون ثمنا للزائد وهو قوله وقد بينا الكلام هناك قال السيد ونص على ما كان يغلط
في هذه المسألة فحملها على الاطلاق ويقول لا يجوز البيع حتى تقلع الحلية تعلقا بما احتج يحيى بن الحسين عليه السلام في هذه المسألة
في الخبر وهو ان النبي صلى الله عليه وآله وسلم نهى رجلا اشترى قلادة يوم خيبر مرصعة بالذهب فيها جواهر معلقة بالذهب بان يميز
من جوهرها ومن الذهب ويقلع منه حتى تعرف ما فيها فيشتريه بوزنه من الذهب قال السيد والاستدلال انه صحيح في موضعه
الا انه محمول على ان الذهب الذي اشتريت به القلادة لم يعلم انه اكثر مما على القلادة واما حمله على ظاهره خطأ على المذهب
للوجه الذي بيناه فان اشتراه بالذهب وكان محلى بالفضة او كان محلى بالذهب فاشتراه بالفضة جاز ذلك يدا بيد وهذا مما لا
خلاف فيه لان الذهب والفضة يجوز بيع بعضها ببعض متفاضلا اذا كان يدا بيد قال السيد فان نقد المشتري قدر وزن الحلي
وافترقا قبل ان ينقد ما زاد عليه مما يكون ثمنا للحلي جاز ذلك لان من شرط صحة الصرف التقابض في المجلس وقد حصل ذلك قبل التفرق
وانما تأخر ثمن المحلى وليس من شرط صحة البيع في المحلى حصول الثمن قبل الافتراق ه **مسألة** ومن اشترى دراهم
وزنا لم يجز ان يأخذها عددا فان اشتراها جزافا عددا جاز له اخذها عددا وذلك لانه اذا اشترى الموزون وزنا لم يجز
ان يستوفيه الا وزنا كما اذا اشترى المكيل كيلا لم يجز ان يستوفيه الا كيلا لانه لو لم يستوفه الا وزنا جاز ان يكون قد
استوفى اكثر من حقه او لا يكون قد استوفى حقه واما اذا اشترى جزافا عددا فله ان يستوفيها كذلك يدا بيد لان البيع
الجزاف جائز اذا لم يعلم المتبايعان قدره وقد مر تفصيل ذلك الكلام فيما تقدم وهذا مما لا خلاف فيه ولكن هذا اذا كانت
الدراهم مشتراة بغير الدراهم فان كانت مشتراة بالدراهم فلا يجوز ان تشترى الا وزنا بوزن مثلا بمثل لان بيع الذهب
بالذهب والفضة بالفضة لا يجوز الا وزنا بوزن ولا يجوز جزافا قال السيد فان علم البائع قدره والمشتري يعلم انه يعلمه
ورضي به جاز كما لو رضي بالمعيب وباخذ الزائف من ثمن السلعة ه **مسألة** ولو ان رجلا باع من رجل سلعة فيها
ستة مثاقيل بخمسة دنانير كان البيع فاسدا فان كان البائع تصرف في هذه الدنانير بهبة او صدقة او صرف في شيء
لم يكن للمشتري ان يطالب البائع بتلك الدنانير بعينها وانما يلزم البائع ان يرد على المشتري خمسة دنانير مثل دنانيره ويرجع
بسلعته او يعطيه دينارا آخر على ان يستأنفا صرفا ثانيا فاما فساد الصرف فلا خلاف فيه لان الذهب بالذهب لا يجوز الا
مثلا بمثل واما قوله ان البائع اذا تصرف في الدنانير لم يلزمه ردها بعينها فلان الدراهم والدنانير لا تتعين اذا استهلكت

فاما اذا قبضها البائع واستهلكها فانما يلزمه رد مثلها ولو اخذها منه غصبا واستهلكها لكان عليه رد مثلها لا
عينها هذا ذكره الطحاوي في وجهه قال المؤيد بالله قدس الله روحه في وجهه ان هذا مبني على اصله ان البيع الفاسد اذا لحقه
القبض وقع الملك فاذا وقع الملك جاز تصرفه فيه والكلام في كلي الاصلين قد بيناه فيما تقدم فان اراد نقض الصرف
فعليه رد مثلها وان اراد ان يستانفا صرفا جاز اخذ البائع دينارا اخر مع الجيد الى ان يردها عليه وباع الشكلة بستة
دنانير ويكون قد باعها بمثلها وصح الصرف وحكي عن الاستاذ ابي القاسم فان كان المشتري قد استهلك الشكلة فالجيد
يكون قصاصا عندنا متى كانا مثلين في الجودة والصفة ويرجع المشتري على البائع بالزائد. **مسئلة** واذا كان لرجل
على اخر دراهم جاز ان ياخذ بها دنانير وكذلك اذا كان له عليه دنانير جاز ان ياخذ منه بها دراهم قال الاخوان
رضي الله عنهما هذا اذا لم يكن الذي في الذمة من ثمن الصرف فان كان من ثمن الصرف لم يجز ذلك نحو ان يشتري رجل
دنانير بدراهم ثم يشتري بتلك الدنانير التي في ذمته دراهم قال الطحاوي تحصيل المذهب في هذه المسئلة ان يكون لرجل في ذمة
رجل دراهم او دنانير عن قرض او ثمن سلعة فانه يجوز ان ياخذ بدل الدراهم دنانير وبدل الدنانير دراهم على التقويم اذا لم
يفترقا قبل القبض وهو قول ح وص وش قال الطحاوي وهو مما لا نعرف فيه خلافا قال ابره الله وحكى الطحاوي عن ابن
شبرمة ان ذلك لا يجوز وحكي عن ك ان الدراهم ان كانت حالة جاز ان ياخذ بها دنانير وان كانت مؤجلة لم يجز بيعها بدنانير
ويجوز بيعها بعروض وعن ابن عباس وابن مسعود انهما كرها اقتضاء الذهب من الورق والورق من الذهب وعن ابن عمر
انه لا باس به وعن عبد الرحمن بن عمر وهو ابنه قال يا رسول الله انا نبيع الابل بالدراهم فناخذ الدنانير او بالدنانير فناخذ
الدراهم فقال صلى الله عليه وعلى اله لا باس اذا لم تفترقا وبينكما شيء وفي بعض الاخبار وبينكما لبس وهذا نص صريح فيما
ذهبنا اليه ولان ما في الذمة في حكم المقبوض فصح الصرف فيه قلنا اذا لم يكن ما في الذمة من ثمن الصرف قال الاخوان رضي الله
عنهما وجملة الامر انه لا خلاف في جواز التصرف فيما في الذمة قبل القبض الا في شيئين احدهما ما كان من ثمن الصرف والثاني ما
كان في ذمة المسلم اليه من المسلم فيه فلا خلاف ان ما كان من ثمن الصرف لا يجوز ان يشتري به قال ابو ح الله وهذا هو قول ابي ح
واص وش وحكى الطحاوي عن زفر ان ما كان في الذمة من ثمن الصرف جاز ان ياخذ بدلها سلعة ولا يجوز ان ياخذ بها الدراهم او
الدنانير ان كان ما في الذمة دراهم لنا ان من شرط صحة الصرف تمام القبض في المجلس فلو جوزنا ان يشتري بالدنانير التي
في ذمته من جهة الصرف دراهم قبل قبضها لكنا قد ابطلنا شرط القبض. **مسئلة** ولو كان لاحدهما على الاخر
دنانير وللاخر عليه دراهم جاز لهما ان يتصارفا ما في الذمة من الدنانير بالدراهم ومن الدراهم بالدنانير اذا وفى كل
واحد منهما صاحبه ما وجب عليه قبل ان يفترقا فاذا لم يكن ذلك من ثمن الصرف على قول الهادي عليه السلام وهو قول ح وص وش
قال ك لا يجوز ذلك وهذا ما حكاه الطحاوي والذي حكاه الطحاوي عن مالك مثل قولنا قال وعن زفر ان ذلك لا يجوز لنا انه قد
ثبت ان الدراهم والدنانير لا تتعين بالعقد فلا فرق بين ان يتبايع بها وهي في الذمة وبين ان يتبايع بها بعد الاستيفاء ولان العقد

وقع على من هو من جنس الاثمان فالمعين وكون ذلك في الذمة يجب ان يستويا فيها اذا باع ثوبا بدراهم في الذمة ولا
يجب ان يقال ان هذا من بيع الدين بالدين وقد نهى رسول الله صلى الله عليه وآله وسلم عن الكالي بالكالي لان ما في ذمة كل
واحد منهما في حكم المقبوض منه اذ لا يحتاج واحد منهما الى تجديد قبض لتمام الصرف فان قيل بيع المقبوض بالمقبوض
اما تحقيقا واما حكما فهو بيع الدين بالدين وانما الكالي بالكالي هو ان يبيع الرجل من اخر شيئا نسيئة بثمن نسيئة
ذلك الثمن الذي في ذمته في شيء اخر فيكون قد باع دينا بدين ولان الدين بالدين في المجلس يجب ان يكون معفوا عنه بدلالة
انهما لو عقدا على غير معين صح عندنا فدل على هذا الاصل بدل على ان ذلك معفو عنه. **مسئلة** ويجوز
بيع الذهب مع الفضة بالذهب وكذلك الفضة مع الذهب بالذهب متفاضلا وكذلك اذا كان مع الفضة او الذهب او غيرهما
من فلوس او عرض على اصل يحيى عليه السلام نصه على جواز بيع عشرة مثاقيل حليا او تبرا مكسرا بتسعة دنانير
ولمسند درهما اذا كان على وجه يرضيان بالتفرق وعليه وهو ان يكون للمثقال درهما قيمتها لمثقه دينار ثم قال ان
ذلك جائز اذا كان يبقى الفضة مما في الذهب من الزيادة فيجب على هذا اذا كان مع الذهب ما يبقى قيمته بما يفضل من الفضة
او مع الفضة ما يبقى بما يفضل الذهب من فلوس او عرض وغير ذلك ان يجوز ذلك وعند ح يجوز ذلك ولا يشترط فيه ما
شرطه يحيى عليه السلام من المساواة من القيمة وما اعتبره يحيى مروي عن الثوري وروي عنه مثل قول ح ولا يجوز ذلك
عند ش قال الطحاوي وجواز ذلك على الوجه الذي ذهب اليه الهادي عليه السلام مما لا خلاف فيه والكلام فيما شرطه
قد مر فيما تقدم. **مسئلة** ولا يجوز التعامل بالربا بين المسلم والحربي في دار الحرب وفي غيرها ولا بين المسلم والذمي
نص احمد بن يحيى عليه السلام في المنتخب وهو قول ابي يوسف ومالك وش والليث والاوزاعي وقال ابو ح ومحمد وابرهيم
يجوز بين المسلم والحربي في دار الحرب وبين الحربيين اذا اسلما هناك وهما مقيمان بها لنا قوله تعالى يا ايها الذين امنوا
لا تاكلوا الربا اضعافا مضاعفة وقوله تعالى احل الله البيع وحرم الربا ولم يفصل بين ان يكون ذلك بين المسلم
والمسلم او بين المسلم والحربي على ان الكفار مخاطبون بالشرائع عندنا والخطاب بيننا ولهم يؤكده قوله تعالى وحرم
الربا وهذا عام ويدل عليه قوله صلى الله عليه وآله وسلم الذهب بالذهب مثلا بمثل وقوله صلى الله عليه وآله لا تبيعوا الذهب بالذهب
الا مثلا بمثل ولا الفضة بالفضة الا مثلا بمثل والفضل ربا ومعلوم انما اخذه على وجه البيع لان البيع هو الايجاب
والقبول وهو لا ياخذه الا على هذا الوجه ولان ما حرم على المسلم فعله في دار الاسلام حرم عليه فعله في دار الحرب
كالزنا وارتكاب الفواحش ولان كل عقد حرم على المسلم في دار الاسلام يحرم عليه في دار الحرب كالعقد على ذوات
المحارم وشرا الميتة والخمر وما روي عن النبي صلى الله عليه وآله انه قال لا ربا بين المسلمين واهل الحرب في دار الحرب فانه
محمول على النهي عن الربا فيها كما يقول الانسان لعبده لا دعوى لك في هذا الامر على معنى لا تدعه وهذا وان كان مجازا
فانا نحمله عليه بدليلنا ويكون فائدة ذكر دار الحرب ان يبين ان حظر ذلك في دار الحرب وفي دار الاسلام سواء لازالة الشبهة

فصل وحكي عن ابي عبد الله فيما علق عنه انه قال في المتصارفين لو حضر انهم تصارفا ثم وزنا فافترقا فكانا
مثلين ان الصرف يكون باطلا لانه لم يعلم المساواة حال العقد واذا لم يعلم ذلك في الحال بطل العقد ولا معتبر بالعلم
الذي يحصل بعده وفي الكرخي فان وزنا في المجلس فكانا سواء جاز استحسانا فان تفرقا قبل الوزن ثم وزنا فكانا سواء
فهو فاسد عندهم جميعا وقال زفر على كل حال جائز اذا كانا سواء **فصل** قال ابو عبد الله فيمن يشتري بدراهم غيره
شيئا فربح فان مسائل محمد عليه السلام تدل على ان على المتعدي ضمان المال والتصدق بالربح نص على ذلك في المضارب واذا خالف
والمودع اذا اشترى بالوديعة شيئا قال واذا غصب الف درهم فاشترى بها وباع وربح فانه يتصدق بالربح وبه
قال [illegible] وروي ذلك عن ابي يوسف وروي ذلك عن عطاء وابي بكر بن عبد الرحمن وكان قدس الله روحه يفصل في ذلك بين
الغاصب والسارق ويقول في الغاصب ان الربح يطيب له وان كان الاولى له ان يتصدق به وفي السارق ان يتصدق بالربح
والفصل بينهما ان المغصوب في ضمان الغاصب فيكون الربح له لقوله الخراج بالضمان ولا كذلك المسروق لانه ليس في
ضمان السارق لان القطع والضمان لا يجتمعان واذا لم يضمن تصدق بالربح لقوله صلى الله عليه نهى عن ربح ما لم يضمن
فصل قال ابو ح واذا اشترى ابريق فضة بمائة دينار وتقابضا وافترقا ثم استحق الابريق فاجاز المستحق البيع
جاز قال [illegible] وزفر لا يجوز الا ان يجيز قبل الفرقة **فصل** قال الطحاوي قال اصحابنا يجوز صرف [illegible] الدنانير
وبعض لا بيه من الذهب والفضة وهو قول ش قال ابو عبد الله ومحمد يجوز [illegible] على مذهب اصحابنا ان لا يجوز ان
[illegible] بنصف دينار ونصف الحلي الا ان يقطعه مكانه ويقبضه ولا يتفرقا [illegible] **فصل** وفي الوافي
الصرف في الفلوس كالصرف في الدراهم والدنانير ولا يجوز ان يفترقا اذا لم يتقابضا فاذا افترقا بطل الصرف وحكى ذلك
عنهما [illegible] ولا يجوز فلس بفلسين قال الطحاوي قال اصحابنا لا بأس ان يشتري الفلوس بالدراهم والدنانير [illegible]
ولو قبض احدهما ثم افترقا لم يبطل العقد وان لم يقبض واحد منهما حتى يفترقا بطل ولا بأس ببيع فلس بفلسين باعيانهما
عند ابي ح وابي يوسف فاجرياه مجرى سائر العروض فلهذا قالا لا ينعقد عليه الشركة وقد ذكره ايضا ابو ح على ان الشركة
لا تقع في الفلوس قال محمد لا يجوز بيع فلس بفلسين بناء على قوله ان الشركة تقع في الفلوس فاجراه مجرى النقود وهكذا
ذكره الطحاوي عن الشركة في الفلوس اذا كانت نافقة قال ش يجوز السلم في الفلوس **فصل** قال ح فيمن استقرض
فلوسا ثم كسدت فعليه مثلها وان كان ثمن مبيع فسد البيع وقال صاحباه عليه قيمتها في المسلمين [illegible] عليه الفلوس
فيهما

باب القرض

مسألة لو ان رجلا استقرض من رجل دراهم والصرف على عشرين
درهما بدينار ثم تزايد سعر الدنانير او تناقص كان على حاله كان عليه دراهم مثل دراهمه ومن نقدها سوى
وكذلك القول في استقراض الطعام او غيره مما يكال او يوزن على اصل محمد عليه السلام نصه في استقراض الدراهم
يقتضي ذلك وهذا مما لا خلاف فيه وذلك لانه اخذه من غيره اخذه على سبيل القرض فلزمه ان يرد مثله على انه لو كان

اخرها ايضا على انه قد باعها منه بدنانير كان الصرف باطلا فيعود الامر الى ان يكون المأخوذ بمنزلة القرض فيلزمه رد مثله
لان القرض يوجب رد المثل والدراهم والدنانير مما لها مثل لانهما من ذوات الامثال وكذلك الطعام مما يكال او يوزن
من ذوات الامثال [illegible] عليه رد مثله لانه لو استهلكه غصبا لم يلزمه الا رد مثله فكذلك اذا استهلكه قرضا وجب ان يلزمه
رد المثل **مسألة** فان رد المستقرض عليه اكثر مما اخذه بشرط لم يجز ذلك وان اعطاه من غير شرط جاز
خلافا في الوجهين جميعا والاصل في الاول انه قرض جر منفعة وقد قال صلى الله عليه كل قرض جر منفعة فهو ربا
والاصل في الثاني انه ما يجري به [illegible] مجرى هبة مبتداه ومجازاة على الاحسان وقد قال الله تعالى هل جزاء الاحسان الا
الاحسان وروى ابو هريرة ان النبي صلى الله عليه استسلف من رجل بكرا فلما جاء الاجل قال اقضوه فقالوا لا
نجد الا رباعيا فقال اعطوه ان خياركم احسنكم قضاء **مسألة** قال ح رحمه الله اذا طالب من عليه الحق صاحبه
بان ياخذ حقه ليبرئ ذمته لزمه ان يتوفيه فان امتنع اجبره الحاكم وكذلك اذا كان الحق مؤجلا فعجله من عليه لزمه ان
يتوفيه [illegible] من نص محمد عليه السلام على ان من اسلم في شيء فاعطى دونه لم يلزمه الا اخذ ما له دونه قال ح وص وش وسر
[illegible] لا يكون قابضه في موضع خوف ولا يكون عليه مؤنة الى وقت المحل فيما يرجع الى المكان وكان مما لا سعر كالرطب
ونحوه قالوا واذا امتنع قبله الحاكم وتركه في بيت المال الى الاجل والاصل في ذلك ما روي ان انسانا كاتب عبده [illegible]
بالمال قبل محله فامتنع من اخذه فاخذه عمر وتركه في بيت المال ولم ينكر ذلك احد ولانه لا ضرر على صاحب الحق فيه فاشبه
اذا اعطاه اجود **مسألة** ولا يجوز قرض الحيوان وهو قول ح وص قال ك وش والليث والاوزاعي يجوز ذلك
الا في الاماء لنا انه مما يضمن بالقيمة فلا يجوز ان يقرض كالاماء وعكسه المكيل والموزون وما روي ان النبي صلى الله عليه
استسلف بكرا فقضاه من ابل الصدقة لا يلزم لانه صلى الله عليه استسلفه للمساكين الا انه قضاه من ابل الصدقة
مسألة ظاهره انه قضاه عمن يستحق الصدقة لا عن نفسه وهذا جائز لانه لا شك في لزومه وانما شك في الصدقة
قال اصحاب ش ويجوز قرض الجارية التي لا يحل للمستقرض وطئها بان يكون اختها من الرضاعة وان كانت ممن يحل له وطئها
فلا وحكوا عن المزني وداود وابن جرير ان قرضها جائز ووطئها للمستقرض وذلك لانه استباحة استمتاع بقرض فلم
يجز كامهات الاولاد واستمتاع لا يستباح بعارية ولا يستباح بقرض كامهات الاولاد ولانه منفعة لا تستباح
بالاستعارة فلا تستباح بالقرض كوطي الزوجات **مسألة** وقرض الحطب والخشب والرياحين والبقول
يجوز وزنا على اصل محمد عليه السلام نصه على جواز السلم فيها وزنا ولا يجوز موصوفا لانها لا تنضبط بالصفة والوجه فيه
انه لا ينضبط بالصفة على التحقيق ولا يمكن رده على ما يقتضيه القرض واذا كان بالوزن قل التفاوت فيمكن رد مثله
مسألة قال القسم عليه السلام في الشفاح [?] ليس يخلو الذي قبضها من ان يكون امينا او ضمينا فان كان امينا فحاله
فيها حال الامين وان كان ضمينا فحاله حال الضمين وقد جاز ان الناس ذلك وتساهلوا ذكره في مسائل الفروق قال

الشيخ والمزادة ان قبض الدراهم على سبيل الوديعة ثم ترك له ان يعطي مثلها في بلد اخر ثم تخاصما جاز ذلك وكان امينا
فيما قبضه فان قبض الدراهم على سبيل القرض كان ضامنا لمثلها فاذا كتب لمن اخذها منه بمثلها الى بلد اخر تسلفة اياه ذلك
من غير شرط جاز ولا خلاف فيه فان قال له صاحب الدراهم اقرضتك على شرط ان ترد علي في بلد كذا وكتب بها قال الشيخ
ولا نعرف على اصلنا ما قال الشافعي من انه لا يجوز لانه قرض جر نفعا من جهة انه استفاد به الامن وسقوط المؤنة **مسألة**
قال ابو ع الاجرة ... على من عليه المال اذا لم يقبضه منه مستحقه فان قبضه واستوفاه بعد القبض فالاجرة على القابض
قال الشيخ وعلى هذا الاصل يجب ان تكون اجرة الكيال على البايع وهو قول ح وش فيهما جميعا وذلك لان من عليه المال
يلزمه توفيره نقدا جيدا او مميزه عن ماله وتسليمه اليه بعد اقراره فلا يحصل ذلك الا بان ينقده فوجب ان تكون الاجرة
عليه حتى يكون قد وفره كما استحق عليه كما لا يمكن من الواجب الا بفعل اخر وهذا كما قال اصحابنا ان المراة اذا طهرت من
الحيض وطالبها الزوج بتسليم نفسها اليه فلزمونا الاغتسال عليها لما وجب عليها تسليم نفسها اليه [illegible] الذي
يستحق كذلك فما قلناه واما اذا انتقد فقد ملكه فمؤنته تلزمه والوجه في اجرة الكيال على البايع [illegible] اجرة الناقد
على المشتري واما الصب من المكيال الى الموضع الذي يريد المشتري فعلى المشتري لان حقه قد تعين [illegible] بعد
ذلك فيجب ان يكون عليه **مسألة** قال رحمه الله اعارة الدراهم والدنانير تكون قرضا وهو مضمون [illegible]
وهذا مما لا نعرف فيه خلافا والوجه في ذلك ان العارية هي تمليك المنافع او اباحتها على حسب الخلاف في ذلك ومن اعار الغير
الدراهم او الدنانير فقد ملكه اعيانها من طريق المعاني ولان الانتفاع بها لا يصح مع بقاء عينها في يد المستعير كما يصح في
العواري ولما صح ان ينتفع بها بان يستهلك عينها كما اذا استقرضها ثبت ان اعارتها قرض وان مستعيرها مستقرض
فوجب ان يكون كساير القروض ولا يحتاج في ذلك الى الاشتراط كما ذهب اليه في العواري **فصل** ومن اقرض غيره مالا
فتعذر عليه استيفاؤه لم يحل له ان ينال من ماله قدر حقه منه اذا امكن من ذلك على اصل يحيى عليه السلام النص فيمن سرق من
غريمه قدر حقه عليه انه يقطع قال ح وش له ان ياخذ من جنسه ولا ياخذ من غير جنسه وعند ش يجوز ان ياخذ جنسه ويجوز
ايضا عنده ان ياخذ من غير جنسه على الظهر من قوليه ولكن لا يملكه ويجوز ان يصرفه الى حقه بان يبيعه الحاكم على قول بعض اصحابه او
يبيعه هو على قول بعضهم واختلفوا في حد الامتناع فمنهم من قال اذا لم يبذله ولم يكن عليه بينة فهو ممتنع ومنهم من قال
اذا لم يبذله فهو ممتنع وان كانت له بينة ولنا قول النبي صلى الله عليه لا يحل مال امرئ مسلم الا بطيبة من نفسه وهذا مال الغير
فلا يجوز تناوله وقوله صلى الله عليه ادّ الامانة الى من ائتمنك ولا تخن من خانك واذا تناول من دون بيع الغير فقد خانه وقوله
تعالى ولا تاكلوا اموالكم بينكم بالباطل الا ان تكون تجارة عن تراض منكم ولانه خون في ذمة الغير وتعيينه اليه فلا يجوز له اخذه
كما اذا لم يكن ممتنعا وخبر هند وهو ان النبي صلى الله عليه قال لها خذي ما يكفيك وولدك من ماله حين شكت اليه الشح ابي سفيان
وامتناعه من الانفاق عليها وعلى ولدها فلا يصح التعلق به لان ما حكم به الحاكم من نفقة الزوجة من مال الزوج يجوز لها اخذه وهذا

كان يحكم به قال السيد ابو عبد الله والحسن بن الحسن يقوى ان يقع قصاصا ان ما وجد ولا يمتنع ان يكون اجماعا قال يحيى عليه السلام
وان كان القياس الاقوى هو ما قاله قال ابن ابي ليلى اذا كان لرجل على رجل مال اداه عليه مثله فانه لا يكون قصاصا الا
ان يرضيا به وروي ذلك عن الثوري رواية وروي عنه ايضا مثل قول ح حكاه الطحاوي **مسألة** قال القاسم عليه السلام
فيمن مات وعليه دين مؤجل انه لا يصير معجلا لموته الا ان يشرع ورثته بتعجيله ذكره في الفنون واليه ذهب الناصر عليه السلام
ورحمه الله قرش الموت وجه ويحكى ذلك عن الزهري والحسن البصري وعمرو بن دينار ويحكى عنهم اصش وحكى الطحاوي ايضا
ذلك عن طاوس وابن سيرين وعمر بن عبد العزيز وعند الفريقين ومالك والليث والاوزاعي والثوري يصير معجلا
وذلك لان صاحب الحق استحقه مشروطا بانقضاء الاجل فلا يستحقه قبل انقضائه كما اذا لم يمت وقد قال صلى الله عليه
المؤمنون عند شروطهم قال الشيخ ان عجله الورثة احتياطا جاز ايضا وكان اولى عندنا وعلى هذا الوجه يحمل
قول القاسم عليه السلام ان قرره الدين يحبس من مال المتوفى الى انقضاء الاجل لانه قال في اول كلامه ان الدين يكون على
التاجيل الا ان يتطوع به الورثة فجعلهم مالكين للتطوع به وان لا يتطوعوا وذلك يقتضي جواز تصرفهم فيه وما
يقول اصح ان رجلا لو مات وخلف عبدا قيمته الف وعليه الف ولا مال له غيره فاعتقه الورثة ان عتقهم لا ينفذ لانا
لان المسألة غير منصوص عليها عندنا ولو سلمنا لاحتجنا عنه بان الورثة لا يجوز لهم التصرف في الاستهلاك مع الدين
وانما يجوز في غيره وقولهم انه لما مات بطلت ذمته فوجب ان يتحول الدين الى عين المال او الاعيان لا يتعلق بها الاجال
لا يلزم لانه دعوى فان عندنا يتحول المال الى ذمة الورثة **مسألة** قال ع لم يجز له عند غيره وديعة ان
يقرضها المودع ولا نعرف فيه خلافا والوجه في ذلك وهو انه لا فصل بين ان يقول صاحب المال اقرضتك ما هو وديعة
عندك تحوزه وتصرف فيه وبين ان يقول اقرضتك ما في هذا الكيس **فصل** قال الشيخ والمستقرض يملك القرض
اذا قبضه على اصل يحيى عليه السلام وظاهر اطلاقه وهو قول بعض اصش ومنهم من قال انه لا يملك الا بان يتصرف فيه تصرفا من
التصرف وبان يخرجه عن يده ويزيل ملكه عنه ببيع او هبة وذلك لانه ما يجوز له ان يتصرف فيه جميع التصرف فاشبه سائر املاكه
وقولهم ان للمقرض انتزاعه ما دامت العين قائمة في يده فثبت انه لم يملكه لا يلزم لان من باع شقصا شفعه [illegible] جميعا
[illegible] **مسألة** قال ع رحمه الله الانظار في القرض يصح تخريجا على ما نص عليه يحيى عليه السلام
من ان الزوج يجوز له الرجوع المراة اذا انظرته بالمهر وتعليله بانها لو وهبته له جاز وما جاز هبته فالانظار به
يجوز فاجرى الانظار مجرى الهبة وذكر رحمه الله في موضع اخر ان الانظار بالقرض لا يصح وذهب ط الى ان الانظار بالقرض
قال ايده الله وهذا هو الصحيح فاذا تحصل المذهب ان الانظار بجميع الديون من الاثمان وغيرها جائز الا في القرض فانه لا
يجوز فيه واليه ذهب م بالله قدس الله روحه وهو قول ح وش وحكي عن مالك انه اذا انظره بدين حال لزمه ذلك وعند ش
لا يصح الانظار بشيء من الديون ولصاحبه ان يرجع فيه كالمعير فاما اشتراط الاجل والزيادة في الثمن شرط الرهن

وعندي ذلك يصح في مدة الخيار فانه يلزمه بلا خلاف ويكون كالمشروط في اصل العقد اولا ان يثبت والاصح التاجيل
في الدين الذي يكون عوضا عن معقود عليه ثم نقيس عليه ما قال رحمه الله من صحة الانظار في القرض والوجه في
جواز الانظار في الدين هو انا قد بينا فيما تقدم ان الزيادة في الثمن بعد العقد جائزة وانها تلحق العقد فاذا ثبت ذلك
ثبت هذا الاجل فصل بينهما ويدل عليه قوله تعالى اوفوا بالعقود وقوله صلى الله عليه وآله المؤمنون عند شروطهم
ولان ما يصح اشتراطه في اصل العقد يصح اشتراطه بعد العقد كالرهن ولان ذلك حق له ملك المطالبة به فجاز فيها الفسخ
ملكا اشتراط الاجل كالخيار واذا ثبت ذلك فنقول في نصرة ما قاله رحمه الله انه حق له في ذمة الغير فصح فيه
التاجيل كثمن المبيع واما اذا قلنا ان الانظار بالقرض لا يصح مفرق بينه وبين سائر الديون فنقول ان سائر الديون
كالثمن والمهر يجوز ان يدخله التاجيل في اصل العقد لانه تارة يكون موجلا وتارة يكون معجلا وليس كذلك القرض فانه لا يدخله
التاجيل في اصل العقد الا خلاف وانه لو شرط الاجل عند ابتداء القرض لم يصح اشتراط التاجيل وكذلك اذا شرط بعده
لانه عقد تبرع فلا يصح فيه الانظار كالعارية والسيد نص في الشرح ولم يذكره في هذا الموضع ما قال رحمه الله من جواز
الانظار بالقرض لم يذكره في الشرح ولا في التذكرة ما حكاه عنه ابن الخير من ان الانظار بالقرض لا يصح ولم يتعرض له
ذلك واجاب عن الفرق الذي ذكرناه بان قال ان هذا الاعتبار ثابت في مسئلتنا ايضا لانه لو شرط في ابتداء القرض التاجيل
لصح الشرط وكذلك اجاب عن القياس بان قال المعنى في العارية انها لا تضمن عندنا الا بالشرط فلا يعتبر بها ما هو مضمون

باب المأذون وما يتصل بذلك

مسئلة المأذون له في التجارة
والبيع والشرى يصح تصرفه في ذلك عبدا كان او حرا اذا كان مراهقا يعقل التصرف قال ع والمدبر وام الولد
مع العبد في ذلك فاما المعتق بعضه فهو مع الحر وكذلك المكاتب ولا خلاف في ان العبد المأذون له في التجارة
يصح تصرفه والاصل فيه قوله تعالى واحل الله البيع ولانه ممن يعقل البيع والشرى فجاز بيعه وشراوه وهو يمنا
الكلام اذا اذن له وليه في ذلك وهو قول ح وعند ش لا يجوز بيعه وشراوه وقد بينا الكلام في هذه المسئلة فيما تقدم
واما المدبر فلا خلاف في انه بمنزلة من ليس بمدبر والاصل فيه ان الرق باق فيه بدليل جواز بيعه في حال عندنا وفي كل
حال عند ش وجواز الوطي لو كانت جارية الى غير ذلك فيجب ان يكون حكمه حكم العبد واما ام الولد فقد ذكر اصحاب
ابي القاسم بوجوب ان الاستيلاد لا يمنع رفع الاذن عن الجارية قال السيد والظاهر ان اصحاب شرحنا لمون في ذلك
ويذهبون الى انها لا يجوز ان تكون مأذونة في التجارة والاصل فيه ان الرق باق فيها بدليل ان المولى يملك اكسابها
وتصرفاتها واستيطاها بالملك وانها مضمونة بالقيمة على قاتلها وكذلك مضمونة بالقيمة عندنا على غاصبها وفاقا لابي
ح خلافا لصاحبيه وش فاذا كان احكام الرق فيها باقية كان حكمها حكم العبد والامة في جواز تصرفها في التجارة عن اذن
مولاها واستفادوا جواز ذلك مع فقد اذنه واما المعتق بعضه فهو حر لان العتق لا يتبعض عندنا بل يسري الى الكل وهو

قول ابي يوسف ومحمد وابو ح يوافقنا في جواز تصرفه فيما يتعلق بالتجارة وان كان العتق يتبعض عنده ويقول حكمه حكم
المكاتب واما المكاتب فما قلناه هو قول ح وذلك لان المكاتب ملك التصرف فيما في يده بدليل ان مولاه لا يملك اكسابه
وتصرفاته فيكون حكمه حكم الحر **مسئلة** قال ابو ع رحمه الله اذا اذن للمملوك مولاه في شرى حاجة من طعام
ياكله او ادام يأتدم به فانه لا يكون مأذونا في التجارة اذنا عاما وكذلك اذا اذن له في شرى جنس من الاجناس كان اذنا في
سائر الاجناس واذنا في التجارة وهذا القول مروي عن علي عليه السلام فقد روي ان رجلين اندفعا اليه فقال احدهما
يا امير المؤمنين ان عبدي هذا ابتاع من هذا شيئا فرددته عليه فابى ان يقبله فقال علي عليه السلام هل كنت بعثت عبدك بالدراهم
لشرى اد بها اليه قال نعم قال الاخر علمك بشراه فرده يحيى عليه السلام وعند ح اذا اذن له في جنس من التجارة خاصة
كان مأذونا في غيرها فان اذن له في شرى لحم او ثوب او شيء بعينه قال اصحابه لا يكون مأذونا في غيره استحسانا وعند
ش اذا اذن له في تجارة خاصة لا يكون مأذونا في غيرها واليه ذهب زيد بن علي عليه السلام فيما روي عنه ابو خالد لنا مع
ش ان هذا الحكم ولا تخصيص كما لو اذن له اذنا عاما يدل عليه انه يتصرف لنفسه وعلى نفسه الا ترى انما يلحقه من الضمان
بسبب التجارة لا يرجع به على غيره ولا يلزم عليه الوكيل وهو انه ليس له ان يتعدى ما وكل فيه لان الوكيل ليس باطلاق
الحجر لانه يرجع بما لزمه من ضمان الثمن على الموكل واما مع ابي ح وهو انه مأذون من جهة مولاه في شرى شيء فوجب ان
يكون مأذونا في غيره كما اذا اذن له في تجارة خاصة يكون مأذونا في غيرها **مسئلة** قال محمد بن يحيى عليهما السلام
اذا رأى عبده يتصرف في البيع والشرى ولم ينهه وسكت كان ذلك اذنا له في التجارة ذكره في العوفي قال السيد وهو ما
قال يحيى عليه السلام نصه على ان المولى اذا علم نكاح عبده فسكت كان ذلك اجازة للنكاح وقد ذكره ابو ع في الشرح قال ابو ع رحمه الله
ونص يحيى عليه السلام هذا وحمله اكثر اصحابنا على ظاهره الا السيد ابا الله فانه حمله على انه يقول المراد به اذا كانت الاجازة
قد تقدمت عليه او جرى من النطق ما يقتضي ان يكون ذلك اجازة واما مجرد السكوت من دون ان ينضم اليه ما ذكرنا لا
يكون اجازة لانه عليه السلم لا يجعل السكوت اجازة في شيء من المواضع الا في مواضع مخصوصة في حق الشفيع اذا علم
ببيع ما له فيه شفعة وفي حق البكر اذا استؤمرت وفي من ولد على فراشه وما قلناه في المسئلة هو قول ح قال زفر
وش لا يكون ذلك اذنا لنا انه تصرف عن نفسه مع ثبوت حق الغير فيه وهو المولى وسكت فوجب ان يكون ذلك رضى منه
كالشفيع اذا شاهد المشتري يتصرف فيما له فيه شفعة فسكت ولا يلزم اذا رأى غيره يبيع عبده فسكت انه لا يكون اذنا
له في البيع لان هذا البائع ليس يتصرف عن نفسه بدلالة انه اذا كان وكيلا يرجع بالمال الذي لزمه من الضمان فهذا ان من
يبيع ملك غيره لا يتصرف عن نفسه ولا يلزم المرتهن اذا باع الراهن والمرتهن ينظره والمشتري اذا قبض المبيع قبل توفير الثمن
والبائع يرى ذلك لا يكون اذنا لهما لانهما يتصرفان عن الغير ولا يلزم الامة اذا زوجت نفسها والمولى يشاهدها
لانه لا يكون اذنا لها لانها تتصرف على المولى ولا الصغيرة اذا عقدت على نفسها والاب يراها انه لا يكون اذنا الا انا قلنا

معنى يتعلق به حق الغير ولا حق للاب في بضعها . **مسئلة** قال ع رحمه الله في العبد المأذون له اذا اشترى
او باع فزاد في الثمن او نقص منه قدر ما يتغابن الناس في مثله جاز ذلك على سيده وان كان اكثر منه بطل البيع على
اصل يحيى عليه السلام لان من اصله ان من زاد على ما يتغابن الناس فيه يكون فضلة ومحاباة والعبد المأذون له في التجارة لا [illegible]
والمحاباة قال وما ذكر في الاحكام من ان العبد المأذون له في التجارة اذا اشترى او باع من غبنا او رخيص لم يلزم سيده
محمول على ان المراد به اذا كان قدرا لغالي ما يتغابن في مثله اما ما قلنا من ان الزيادة والنقصان اذا كان قدرا يتغابن
في مثله فان ذلك يجوز على سيده وهو قول ح وص وعند ع يجوز ذلك لان المولى اذا اذن له في التجارة فانما اذن له ان يجري فيها على
عادة التجار وقد جرت عادة التجار بالنقصان والزيادة قدر ما يتغابن في البياعات والاشربه فوجب ان يلزم ذلك
سيده وهذا كما نقول في الوكيل والمضارب اذا زاد او نقص فيما بيناه بعاده القدر المتعارف به جاز فاما ما قلناه
ان كان اكثر منه بطل البيع وهو قول ابي يوسف ومحمد وعند ح يلزم ذلك سيده وذلك لان العبد اذا حط من الثمن فيما
باعه مما لا يتغابن الناس في مثله كان ذلك هبة والعبد لا يجوز هبته . **مسئلة** واذا لزم العبد المأذون له دين
فيما يتصرف فيه من بيع او شرى وجب على سيده ان يبيعه بذلك الدين ويوفر منه على الغرما وكذلك يبيع ما يتصرف فيه
العبد فيما في يده له . قال ع رحمه الله هذا اذا طلب الغرما بيعه فان ارادوا اقتضاه من كسبه فلا يباع وتحصيل
المذهب انه اذا لزمه دين وكان في يده ما يتجر فيه والدين يوفي عليه فان سيده يبيع ما في يده وان طلب الغرما بيعه
باعه ويوفر عليهم ديونهم وهو قول ح وص وعند ش لا يباع ويكون دينا في ذمته يطالب به اذا اعتق لنا ان هذا دين
تعلق بالعبد عن رضى من المولى فجاز ان يباع به كما لو رهنه بدين ولان هذا دين ثبت في ذمة العبد بسبب قد اذن له المولى فيه
فوجب ان يستوفى منه في حال الرق كالمهر ونفقة الزوجة فانا اجمعنا على ان نفقة الزوجة لا تكون في ذمة العبد قال
ع ومعنى قول يحيى عليه السلام يؤخر الثمن بيع ما يفعله العبد من مال سيده انه يؤخر بيع المال الذي اكتسبه العبد بعد
الاذن او ادانه هذا العبد . قال رحمه الله لانه وان لم يصح ان يكون له على عبده دين فانه يصح ادانة عبده لان ذلك لو
لم يكن كان ما يفعله المولى في ماله غير جائز ولو انه اذا ان عبد غيره ثم اشتراه او ورثه بطل الدين وصحت الادانة
فيصح ان بطلان الدين في مثل هذا لا يبطل الادانة وهو قول ح و ص وذلك لان العبد المأذون يتوجه على مولاه ضمان ما اذن
له مولاه في التصرف فيه وما لم ياذن له فلا يتوجه عليه ضمانه كما ان العبد الذي ليس بمأذون ما يتوجه عليه من الضمان لا يلزم
في مال مولاه . وعند يحيى عليه السلام ان العبد اذا تزوج باذن مولاه حرة فمهرها ونفقتها على مولاه خلاف ما يقوله ح من ان
المهر في ذمة العبد فيه وفرق ابو ع بين البيع والشرى وبين النكاح لان تبعات البيع والشرى على العاقد وتبعات النكاح
على المعقود له لان من وكل غيره يبيع شي او شراه كان تبعاته عليه وان من وكل غيره يزوج امراه كانت التبعة على المعقود
له وهو الزوج . قال والعبد اذا كان عليه دين جاز ان يباع من مولاه وهذا قول ح وذلك لان حق الغرما قد تعلق به من ان يكون ملكا له

مسئلة وان ابق العبد المأذون له في التجارة صار محجورا لان الاذن على اصل يحيى عليه السلام انه ان العبد المأذون
له في التجارة يباع في الدين ومن اصله ان بيع العبد الآبق لا يجوز على معنى انه لا ينبرم لتعذر التسليم فيجب ان
يكون على هذا الاصل ان الاباق ابطل الاذن في موجب الحجر وهو قول اصحابنا وعند ش لا يصير محجورا عليه . لنا
انه قد تعذر استيفا دينه من ثمنه وكسبه فوجب ان يبطل اذن مولاه في التجارة كما اذا اخرج من ملكه بوجه من الوجوه
ولا يلزم اذا اجره او دبره ولانه دبره لا يجوز ان يوفي دينه من كسبه ولانه ان رد لا يلي المولى عنه في التجارة الا ترى
انه لا يجوز بيعه ولا اجارته لانها انما هي حق للمولى . **مسئلة** ولو ان رجلا دفع الى عبد غير مأذون له
في التجارة مالا ليتجر فيه وربح كان الربح لصاحب المال وعليه اجرة المثل وذلك لان العبد اذا لم يكن مأذونا في التجارة
لم يصح المعاملة معه فاذا دفع المال اليه وهو غير مأذون كانت المضاربة فاسدة والمضاربة اذا فسدت كان
حكمها حكم الاجارة الفاسدة والاجارة الفاسدة تستحق عليها اجرة المثل على العامل على ان حكمها حكم الاجارة
وهو ان ما ياخذه من الربح من مال المضاربة انما ياخذه اجرة له الا ترى انه لو لم يعمل لم يستحق شيا . **مسئلة**
فان تلف المال الذي في يد العبد لم يضمنه مولاه ويلزم ذلك في ذمة العبد يطالب به اذا اعتق قال السيد معنى قول يحيى
عليه السلام تلف في يد العبد انه اتلفه فقد دل عليه بقوله لا يلزم المولى ما اتلفه العبد وذلك لان المولى لم يرض بما فعله
وتصرف فيه ولم ياذن له فاشبه اذا تزوج العبد بغير اذن مولاه في انه لا يلزمه المهر ولا النفقة ولان من دفع
اليه المال وهو غير مأذون له في التجارة فكانه رضي بثبوت ما يلزمه في ذمته اذا اعتق لانه لم يكن قد رضي باستهلاكه
حين دفع المال اليه انما كان دفعه للتجارة فاذا اتلفه ثبت ضمانه في ذمته ويطالب به اذا اعتق لان ما يلزم العبد يكون
على وجهين احدهما يلزم في رقبته فيستوفى في حال الرق والثاني يلزم في ذمته فيطالب به اذا اعتق وهذا مما يلزم
في ذمته فاما ما تلف بغير جناية لم يضمنه العبد ولا المولى وذلك لانه ما حصل في يده باذن مالكه وهو [illegible] فاذا تلف
وجب ان لا يضمن كالوديعة . **مسئلة** قال ع رحمه الله انه غير مأذون له فاتلفه لم يضمنه المولى ولا العبد اما المولى
فلا اشكال في انه لا يضمنه لما بيناه فيما تقدم واما العبد فالوجه في انه لا يضمنه انه صار بعلمه انه ممن لا يصح شي من عقوده
ولا يلزمه حفظ ما تسلم منه فاذا اتلفه لم يضمن كما اذا دفع الى مختل العقل فاتلفه الا ان فيه نظرا لان
صاحب المال انما دفع المال اليه للربح لا للاتلاف فاذا اتلفه ضمنه قال ويجوز ان يكون المراد بما قاله انه لا يضمنه ما دام
رقيقا او يكون المراد به اذا كان غير بالغ فاذا حملنا على هذا الوجه فما قاله رحمه الله كان صحيحا . **مسئلة** قال
رحمه الله العبد المأذون له في التجارة يجوز ان يبيع بالنقد والدين وان يوكل وان يرهن لا خلاف فيه وذلك لان الاذن
بالتجارة يقتضي الاذن في جميع وجوهها الجارية على العادة بالتجارة فيها وقد جرت عادة التجار بالبيع نقدا ونسيه
وبالتوكيل والرهن والارتهان فكان له ان يفعل جميع ذلك لانه مقتضى الاذن في التجارة قال وبيع من مولاه اذا كان عليه

دين كما يبيع المضارب من رب المال وذلك لأنه إذا كان عليه دين كان الغرماء أحق به دون المولى ويؤخذ لهم فإذا لم يكن
للمولى فيه حق جاز أن يبيعه منه كالمضارب يبيع من رب المال وأما إذا لم يكن عليه دين لم يجز لأن ما يتصرف فيه هو ملك
لمولاه بعينه إذا لم يكن عليه دين فلا يجوز أن يبيعه منه ولا يشبه المضارب لأن عين ما يتصرف فيه المضارب لا يكون ملكا لرب
المال قال ولا يسافر بالمال في بر ولا بحر لأن الإذن له في التجارة لا يتضمن الإذن في السفر إذ ليس للعبد أن يسافر إلا
بإذن مولاه والفرق بينه وبين الحر المضارب في أنه لا يحتاج إلى إذن رب المال في السفر لأن الحر لا يحتاج إلى الإذن في
أن يسافر وإذن رب المال له في التجارة لا يقتضي أن يكون تجارة مخصوصة بالحضر بل يكون مقتضيا لكل وجه في التجارة
جرت العادة به قال وإذا كان تجارته في بر أو بحر أو مصر كان للناس أن يبايعوه وذلك لأنه إذا أقر بأن الشيء لمولاه وأنه أذن
فيه جاز أن يشترى منه كما أن الوكيل إذا أقر بأن الموكل أمره ببيعه جاز أن يشترى منه وكما إذا جاء رجل بهدية وقال إن فلانا
أهدى لك هذه الهدية معه حل له قبولها وعمل المسلمين بهذا يدل على أن المسلم يقبل قوله في مثل هذا وليس له أن يدخل في
كفالة الغير بمال أو بدن وليس له أن يقرض وذلك لأن الكفالة والقرض ليسا من التجارة في شيء وإنما هو تبرع وتطوع
مسألة قال وإن لحقه دين لم يبع به وإنما يؤخذ مولاه ببيعه وبيع ما في يده وذلك لأن العبد وما في يده ملك المولى
وإن تعلق به حق الغرماء بدليل أن المولى لو قضى دين الغرماء من غير ما في يده جاز وكان هو وما في يده له فإذا كان على ملكه
لم يبع عليه وإنما يؤخذ ببيعه وما في يده كالرهن مسألة وإن أبى هو بيعه باعه الحاكم لأن الحاكم منصوب لمصالح
المسلمين وحفظ منافعهم ودفع مضارهم فإذا كان كذلك فإن مولاه متى امتنع من بيعه وما في يده لم يكن دفع المضار
عن الغير إلا أن يبيع ذلك عليه فله أن يبيعه عليه لأنه مقتضى ولايته وهذا كله مخرج على ما نص يحيى عليه السلام في الأحكام على أن
المأذون له في التجارة بمنزلة الحر يقضي بالمال إذا دفع إليه وعلى قوله إن مولاه يؤخذ ببيعه وبيع ما في يده
مسألة قال رحمه الله يجوز بيع المولى ما في يد العبد المأذون إذا لم يكن عليه دين فإن كان عليه دين لم يصح بيعه له وهو قول ح وهذا مما
لا نعرف فيه خلافا وذلك لأنه ماله ولا يتعلق به حق الغير فأشبه سائر أمواله وأما إذا كان عليه دين فلأن حق الغرماء
تعلق بذلك المال لأن غيره من مال مولاه لا يشتمل لهم عليه فصار في حكم ما لا يملكه كالدين إذا استغرق التركة
ولا مال للوارث فإنه لا يجوز بيعه مسألة قال ولا يكون بيع ما في يده حجرا عليه وذلك لأنه إنما أذن له في
بيع العبد وإذا فعل ذلك لم يعرض له في التصرف في ما بعينه الذي هو في يد عبده لم يقتض ذلك ثبوت الحجر عليه ورفع
الإذن كما لو شغله بشغل يمنعه ذلك من التصرف في التجارة مدة ولأن بيع ما في يده ليس بأكثر من أن لا يكون في يده شيء
من المال وليس من شرط كون العبد مأذونا أن يكون في يده مال على أن المسألة لا خلاف فيها مسألة قال رحمه الله
وإذا حجر عليه في شيء مخصوص لا يكون ذلك حجرا عليه في غيره وفصل بين أن يحجر عليه التصرف في شيء أنه لا يكون حجرا في غيره وبين
أن يأذن له في شراء شيء يكون إذنا في غيره بأن الشراء قد يكون الإذن فيه إذنا في غيره بلا خلاف كمن أذن في شراء شيء يكون

لحمل مؤونته فإنه يكون مأذونا في إخراج الكرى ولو أذن له في شراء ثوب أو ثياب بأعيانها للتجارة كان ذلك إذنا في قضاء ثمنها
ولولا ذلك لكان لا يصح الإذن في شيء من التجارة وليس كذلك الحجر لأن الأصل في العبد هو الحجر والإذن الذي في مقابلته
يكون طارئا مسألة قال رحمه الله ولو مات العبد قبل قضاء الدين الذي عليه بطل الدين على أصل يحيى عليه السلام
لأنه في رقبته وبه قال ح وذلك لأن الدين ثابت في رقبته لا يعدوها فإذا مات سقط كمن يكون عليه دين ولا مال له وهذا كما
قال أصحابنا في العبد المرهون وفي العبد الجاني إذا مات بطل حق المرتهن وحق المجني عليه مسألة قال رحمه الله
ولو مات العبد قبل قضاء الدين الذي عليه بطل الدين على أصل يحيى عليه السلام لأنه في رقبته وبه قال ح وذلك لأن الدين ثابت في
رقبته لا يعدوها فإذا مات سقط كمن يكون عليه دين ولا مال له وهذا كما قال أصحابنا في العبد المرهون وفي العبد الجاني
إذا مات بطل حق المرتهن وحق المجني عليه مسألة قال رحمه الله ولو حجر على عبده بعد الإذن يشترط الإشهاد وذلك
ولم يصح حجره عليه على أصل يحيى عليه السلام ولا بد من أن يشهره عند الناس بفعله أو بفعل غيره وهو قول ح وش وذلك
لأن ما يشتريه من يبيع عنه لو جعل حجرا عليه والحجر يقتضي زوال الضمان لكان ذلك تجويزا للمولى أن يغرر بأموال الناس فإن
كل من يريد استهلاك أموال المسلمين يأذن لعبده في الظاهر ثم يحجر عليه في الباطن حتى إذا استهلك المال الملتزم ببيعه فيما
تمكن من الدين لا يكون في ذمته يطالب به إذا أعتق وهذا لا يجوز كما لو كان فإن تصرفه في جميع ما وكله فيه ينفذ على موكله حتى يظهر
عزله بوجه ظاهر مسألة وإذا باع رجل عبدا وعليه دين فالدين في ثمنه وعلى البائع قضاؤه وهو قياس ما ذكره
يحيى عليه السلام في جميع ما ذكر للعبد من دين في التجارة وما لزمه من ضمان ما أتلفه من مال الغير وهو لم يدفعه إليه ولم يسلطه
عليه وتحصيل المذهب على أصل يحيى عليه السلام أنه إن كان في ثمنه وفاء بالدين دفعه البائع إلى الغرماء وإن كان ثمنه لا يفي بالدين نظر فإن
كان باعه بمثل قيمته ولم يحاب المشتري فيها بأن نقص من قيمته لم يلزمه إلا توفير ثمنه فقط وإن كان نقص من قيمته والثمن لا يفي
بالدين غرم للغرماء قدر ما نقصه من قيمته لنصه عليه السلام على أن العبد إذا أتلف مالا في يده أخذ مولاه ببيعه وبيع ما في
يده وهذا يوجب أن يغرم قدر ما نقص من قيمته قال رحمه الله وعلى هذا إن امتنع المولى من توفير الوفاء بقيمته على
الغرماء أجبر على ذلك ويصح إذا باعه وقيل للمولى إما أن يؤدي منه الدين أو ينقض البيع فإن لم يؤد كان للغرماء
نقضه إن كان العبد حاضرا فإن غاب المشتري فلهم أن يضمنوا قيمته من شاؤوا من البائع أو المشتري فإن ضمنوها المشتري
رجع على البائع بما قبض من الثمن والعبد للمشتري والوجه فيما ذكرناه أنه باع العبد مع علمه بما في رقبته للغرماء فوجب
أن يضمن ذلك دليله ما أجمعوا عليه من أن المولى إذا باع العبد الجاني وهو يعلم بالجناية أنه يكون مختارا منه لالتزام الغرم
فكذلك إذا كان عليه دين لأنه ماله لا يتعلق فيه بعد أداء المال قالوا وإن لم يعلم فعليه الأقل من الأرش أو قيمته قال رحمه الله
ويجيء على قول يحيى عليه السلام أن الدين في ثمنه أن العبد لا يتبع في يد المشتري كما يتبع بالقطع لو سرق وبالحد لو زنا ويجيء أيضا
أن صاحب الدين على العبد أولى بالثمن من أصحاب ديون المولى لأن حقه في عين العبد فهو أولى به وقد تحول إلى الثمن ومن استحق عين شيء

لم يسلكه غيره فيه كالمرتهن لما تعلق حقه بعين الرهن كان اولى به من سائر غرماء الراهن وكذلك البائع اولى بالمبيع اذا
افلس المشتري او مات مفلسا من سائر غرمائه اذا كان في يده ما لا تفاق وكذلك عندنا لو كان سلمه الى المشتري لتعلق حقه
بعين المبيع وكذلك فيما خرجه **مسله** قال يحيى عليه السلام في الفنون لو رهن عبد غيره ماذون له في التجارة ثوبا او
باعه بعشرة دراهم ولم يعلم المشتري ولا المرتهن حاله في الاذن كان على سيده فكاك الرهن وثمن الثوب يغرمه لمن
اشتراه ان اراده قال ط المسله محموله عند اصحابنا على ان العبد كان ماذونا في الاصل ورفع عنه مولاه الاذن
بالحجر الشهير فصار غير ماذون الا ان المرتهن والمشتري لم يكن يعلما ذلك ولم يعلما انه عاد غير ماذون
ولا بد من حمل المسله على ما ذكرناه لان من اصله ان من دفع الى عبد غيره مالا وهو لا يعلم انه ماذون او انه غير ماذون
فان ضمانه يكون في ذمة العبد يطالب به اذا اعتق وان كان اتلفه من غير دفع صاحب المال اليه فانه يلزم رقبته ويوم من شده
معه فالمرتهن والمشتري متى دفعا اليه شيا وهما لا يعلمان انه ماذون وجب ان يكون ضمانه في ذمة العبد يطالب به
اذا اعتق وان لا يلزم مولاه شيا لان الاصل هو الحجر وانما يلزمه ببيع العبد فيما لزمه من الغرامة او التزامه من عنده
اذا كان ماذونا له في البيع والشرى ثم حجر عليه ذلك فلم يعلم من عامله فيكون حكمه حكم من لم يبلغه خبر الحجر من عامله وهو
ماذون له في ثبوت ضمان ما يتصرف فيه من ذمته وعنده اذا لم يشهره شهر مولاه بالحجر عليه ورفع الاذن عنه لم يبلغه ذلك
ومن لم يبلغه سوا في ان المولى لا يلزمه بيعه ولا التزام الضمان عنه وذلك لانا لو لم نقل ان من لم يبلغه حجر الحجر من عامله
وهو ماذون لادى ذلك الى التغرير للمسلمين والاستهلاك لاموالهم قال السيد ط وقوله عليه السلام ان ثمن العبد يغرم
ثمن الثوب فكه ان كان هنا محمول عند اصحابنا على انه يكون من قيمة العبد ان اراد غرماوه بيعه فيعني قوله انه يغرمه انه
يلزمه دفعه من قيمته قال ايده الله ويمكن ان يقال في المسله وجه اخر وهو ان العبد اذا لم يكن ماذونا وادعى من عامله
معه انه ماذون من جهة المولى كان ذلك جناية منه لانه دلسه وغره فيكون ما يلزمه من ذلك في رقبته ويتعدى الى
سيده كسائر الجنايات **مسله** والصبي الماذون اذا اذن له ابوه او وليه او وصي ابيه في التجارة كان حكمه حكم
العبد الماذون له في التجارة فاذا اتلف ذلك المال لزمه ضمان ما اتلفه من ماله قال ع الولي هو الجد وان اجاز تصرف الصبي
باذنه جاز ولا يبنى في ماله اذا لم يكن هناك للاب وصي قال ايده الله وكذلك وصي الجد يقوم مقام الجد في ذلك وهكذا ذكره
رحمه الله في موضع وعنده اذا لم يكن اب ولا وصيه قام الجد مقام الاب في جميع الامور الا في صدقة الفطر فانها
واجبة على الاب اذا لم يكن للصبي مال او لا تجب على الجد ولا يكون الصبي مسلما باسلام الجد ويكون مسلما باسلام ابيه والجد
لا يجز الولا وهو الاب ولا يجوز اقرار الجد بولد الولد كما يجوز اقرار الاب بالولد ولا يجوز عنده اقرار الاب ولا الجد
بولد النسب من جهة لانه اقرار على الغير قال ابو ع يجب ان يكون هذا قول يحيى عليه السلام لنصه على ان الاقرار على الغير لا
يجوز وعند ابي يوسف ومحمد يصح اقرار الاب دون الجد قال ابو ط وجميع هذه المسائل يعني التي ذكرها ابو ع صحيح على الاصل

يحيى عليه السلام قال ايده الله اما المسله الاولى ففيها ما فيه نظر على مذهب يحيى عليه السلام وهو ان صدقة الفطر تجب على الاب
اذا لم يكن له مال وانما لا يجب على الجد لان عند يحيى عليه السلام صدقة الفطر تجب على الاب سوا كان للصبي مال او لم يكن له مال كما
يجب عليه نفقته سوا كان له مال او لم يكن لان وجوبها عنده يتبع وجوب النفقة وكذلك يجب على سائر من يلزمه نفقته
والجد يلزمه نفقته ولد ولده اذا كان فقيرا فكذلك فطرته فاما سائر المسائل فلا يمتنع ان يكون مذهبنا مثل مذهب
ما ذكره الط رضي الله عنه وقد بينا فيما تقدم جواز كون الصبي ماذونا اذا كان من اهل البيع والشرى وفاقا
لابي ح خلافا للش قال مع لا فايده ومن قال الط رضي الله عنه ولا خلاف بين القائلين بانه يصير ماذونا في انه اذا اتلف المال
الذي دفع اليه كان لما يلزمه الضمان في ماله وجب على وليه اخراجه من ماله وذلك لانه حق يتعلق بالمال فوجب ان يكون
فيه الصغير والكبير كنفقة الزوجات ومهورهن وما قول يحيى عليه السلام وعلى عاقلته اذا لم يكن له مال فان ابا ع كان
يقول انه ذكر العاقلة على سبيل الاحتجاج في ان الضمان في ماله لا على وجه المذهب ومراده به انه اذا اتلفه وله مال فاما
ان يلزم الغرامة في ماله او يلزمها العاقلة ان لم يلزمه في ماله كما يلزم العاقلة جنايته ولا يجوز ان يلزمها العاقلة لان
ذلك ليس من قبيل الجناية فلم يلزم العاقلة فلم يبق الا انها تلزم في ماله قال الط رحمه الله وعلى هذا الوجه يحمل ما قاله
محمد بن يحيى رضي الله عنه ذكره في الشرح وفي التذكرة ما قال محمد بن يحيى رضي الله عنه من ان الاب اذا اذن لابنه في التجارة
كان ضامنا عنه كما يضمن مولى العبد عنه اذا اذن له وهو انه يضمن اخراج ذلك من مال الابن ولهذا شبهه بالحر العبد
لا بعد واما يضمنه في ذمته قال السيد ط وهذا يقتضي ان الصبي اذا لم يكن له مال لا يلزم وليه ضمان ذلك من ماله وهو قول ح ما
الط رضي الله عنه فاما ما قال بعض اصحابنا من انه يلزم الاب في ماله بنفسه فانه بعيد لان الهادي عليه السلام شبهه بالعبد
الماذون له في التجارة والعبد اذا استهلك شيا لا يلزم مولاه ضمانه من ماله وقد ذكر ابو ع رحمه الله ان العبد اذا مات
وعليه دين سقط ذلك بموته **مسله** ومن دفع الى صبي غير ماذون له في التجارة مالا فاتلفه بامره فلا ضمان عليه قال ع
رحمه الله عليه وكذلك الوديعة والعارية اما اذا اتلف في يده من غير خيانة فلا خلاف في انه لا ضمان عليه واما الاتلاف
اذا اتلف الشي الذي اودع عنده او غيره وهو غير ماذون فعندنا لا ضمان عليه على ما ذكره ع في النصوص ونصره السيد ط والية
ذهب ابا الله قدس الله روحه وهو قول ح وروي ذلك عن محمد وعند ابي يوسف والش انه يضمن وروي ذلك عن محمد
ومثله في الوافي فان فيه ان من اودع عند صبي وديعة فاتلفها ضمنها خرجا ولنا انه ضمان عقد فلا يلزم الصبي المحجور
عليه دليله سائر ضمان العقود والدليل على ان الوديعة تتعلق بها الضمان هو ان المودع لو ادى انسانا يتلف الوديعة
لو راها تحترق وامكنه الدفع فلم يدفع ضمن ولان من عادة الصبيان استهلاك الاموال فاذا دفعها اليه فقد سلطه
على استهلاكها فلا ضمان عليه كما لو وضعها في الطريق وكما لو وضع بين يديه طعاما مادوما مقربا وعلى ذلك قال ابو ع
رحمه الله والماذون له من الصبيان لا ضمان عليه في الوديعة وكذلك العارية الا ان يشترط عليه الضمان في العارية فيضمن

اذا اشترطه وهو مأذون قال ايده الله وذلك لان الوديعة والعارية ليستا مضمونتين في الاصل في حق البالغين وانما
هما امانة فكذلك في حق الصبيان اذا كانوا مأذونين لان حكمهم اذا كانوا مأذونين حكم البالغين ولان اذن المولى في البيع
والشرى لا يدخل فيه قبول الوديعة قلنا الا ان يشترط الضمان في العارية فيضمن وهو مأذون لان العارية المأخوذة بشرط
الضمان تكون مضمونة عندنا على ما نبينه فيما بعد ان شاء الله قال وان كانت العارية دنانير او دراهم ضمنها شرط الضمان
او لم يشترط لان اعارتها تكون قرضا ابدا وذلك لان العارية انما تصح فيما يمكن الانتفاع به مع بقاء عينه فاما ما لا يمكن
الانتفاع به الا باستهلاك عينه فانه لا تصح اعارته فان اعير كان قرضا وان كان بلفظ العارية وكان مضمونا بالمثل ومعلوم ان
الدنانير والدراهم مما لا يمكن الانتفاع به مع بقاء عينه فاشبه الطعام في انه لا تصح اعارته ه ه ه ه

باب السلم فصل

السلم والسلف عبارتان عن معنى واحد وهو تعجيل احد البدلين وتأخير الآخر
مع اشتراط المكان وهو نوع من البيع الا انه لما خالف البيع في احكامه وشرائطه خالفه في الاسم كالصرف فانه نوع
من البيع الا انه لما خالف البيع في احكامه وشرائطه خالفه في اسمه والسلم ضد الصرف فان معنى السلم ما ذكرناه وهو
احد البدلين وتأخير الآخر مع اشتراط المكان والصرف هو تعجيل كلا البدلين قبل الافتراق من المكان والبيع الجامع
لهما ولغيرهما من انواع المعاوضات ولا خلاف في جواز عقد السلم الآن والاصل فيه السنة والاجماع اما السنة فما
روي عن النبي صلى الله عليه انه نهى عن بيع الانسان ما ليس عنده ورخص في السلم وقوله صلى الله عليه من اسلم فليسلم في
كيل معلوم ووزن معلوم الى اجل معلوم واما الاجماع فانه ظاهر على جوازه ه مسألة في السلم
مشروطة شرائط منها ان يقول المسلم للمسلم اليه اسلمت اليك [illegible] فيذكر شيئا معلوما من نقد او عرض او حيوان او
فيذكر جنس المسلم فيه ونوعه وصفته بان يقول في حنطة بيضاء او حمراء او في تمر برني او معقلي او ارز اذا بي
او ضماني وان لا يكون حشفا ويذكر مقداره في كيل او وزن او عدد وان يذكر الوقت الذي يحل فيه السلم والمكان الذي يسلم
فيه عنده قال الاخوان وما ذكره يحيى في الاحكام من ان صحة السلم يكون بخمسة اشياء انما اراد به الشروط المعتبرة
في المسلم فيه دون السلم الذي هو راس المال وجعلها خمسة لانه عد النوع والصفة شيئا واحدا وعبر عنهما بالصفة
وعلى التحقيق لا بد من ذكر راس المال وقد نص عليه بقوله السلم الجائز ان يسلم رجل الى رجل مالا نقدا ولا بد مع ذكر جنس
المسلم فيه من ذكر نوعه وصفته بان يقول حنطة بيضاء نقية او حمراء او تمر برني لا حشف فيه وربما يحتاج الى ان
يزيد في ذكر المقدار فيقول بالصاع الفلاني او الوزن الفلاني ليحصل التنبيه على ما ذكرناه والنوع في شروطه انها
ستة جنس ونوع وصفة ومقدار معلوم واجل معلوم وتعيين راس المال وتسمية مكان
الايفاء قال المؤيد وذكر [illegible] عليه لا بد من ان يذكر له ستة اشياء الاجل والمكان وصفة ما يسلم فيه قال [illegible] عن النوع
والجنس والصفة والمقدار بالصفة وجعل ذلك كله شيئا وهذه عبارة تقصر مرة وتنبسط اخرى والحقيقة ما ذكرناه

والخلاف في شرائطه التي ذكرناها في مواضع منها في راس المال فانه يجوز ان يكون جزافا عندنا اذا عين فهو لو اسلمت
الدراهم جاز وان لم يذكر وزنه ولا كيله فان يحيى حين ذكر راس المال اطلق ذلك ولم يقيده بوزن او كيل او عدد وقال
السلم ان يدفع رجل الى رجل مالا ذكره الاخوان قالا [illegible] بالله وهو الظاهر من قول زيد بن علي ايضا لانه لم يوجب
الوزن والكيل ولا العدد وهو قول ابي يوسف ومحمد واحد قولي ش وعند ح وش في قوله الآخر لا يجوز ان يكون جزافا ولا
بد من ان يعرف قدره وزنه او عدده وحكى ذلك عن مالك والثوري والناصر لقوله صلى الله عليه من اسلم فليسلم في كيل معلوم
ولم يشترط ذكر مبلغ راس المال وهذا ورد على تعليم الحكم فلو كان واجبا لبينه ولانه بدل عن المسلم فيه فجاز ان يكون مجهول
القدر كما لو كان ثوبا ولا يتعين البدل بعد ذكر قدره كما في البيع وكما اذا كان ثوبا ولانه مبيع فجاز ان يكون بدله
مجهول القدر كما لو كان الاعيان المبيعة وقياسهم على المسلم فيه بعلة انه لا يصح لان المسلم لا يمكن تعيينه ه فصل
ومنها اشتراط المكان سواء كان مما له حمل ومؤنة او مما لا حمل له ولا مؤنة لان يحيى اشترط المكان ولم يفصل بين ما له حمل
ومؤنة وبين ما ليس له ذلك ذكره الاخوان قالا وهو الظاهر ايضا من قول زيد بن علي لانه ايضا اشترط المكان ولم يفصل
بين ما له حمل ومؤنة وبين ما ليس له ذلك وهو قول الناصر وزفر والثوري قال ح يعتبر اشتراط المكان فيما له حمل
ومؤنة وان لم يكن له حمل ومؤنة جاز وان لم يشترط المكان ويجب ايفاؤه حيث التقيا وروي حيث تعاقدا وعند صاحبيه لا يجب
اشتراطه سواء كان مما له حمل ومؤنة او ليس له ذلك ويجب ايفاؤه حيث تعاقدا وحكى ذلك عن شريك والحسن بن حي وعبيد
الله بن الحسن واختلف اصحاب ش فيه فمنهم من قال ان الموضع الذي تعاقدا فيه ان كان لا يصلح للتسليم بان يكونا تعاقدا في الطريق
فلا بد من ذكر المكان وان كانا تعاقدا في مكان يمكن تسليمه فيه على احد القولين يستغنى عن ذكر المكان ويجب تسليمه في موضع العقد
وعلى القول الآخر لا بد من ذكره ه ولنا ان العقد لا يقتضي تسليم المعقود عليه في موضع العقد لانه لو اشترى حنطة في السواد
ووقع العقد في المصر لزم تسليمها في موضع العقد فكذلك السلم واذا لم يكن موضع العقد معتبرا فلا بد من شرط
المكان اذ لا مكان اولى من مكان ولا يلزم عليه اذا اشترى عينا حاضرة في موضع لان المكان معتبر فيه فان وجودها
هناك موجب لتسليمها فيه عند الامكان لانها لو كانت في موضع آخر لوجب تسليمها هناك دون موضع العقد ولان المسلم فيه
مبيع فلا يجب تسليمه في موضع العقد كسائر الاعيان المبيعة والذي يدل على انه مبيع انه لا خلاف في ان التصرف فيه قبل القبض
لا يجوز ويجوز الاقالة فيه مع هلاك راس المال ولانه لو كان تسليمه في موضع العقد من موجبه لوجب ان يبطل البيع اذا
شرط تسليمه في موضع آخر لانهما نفيا موجبه كما لو اشترى حنطة في السواد وشرط تسليمها في المصر بطل
العقد عندهم لهذا المعنى ولانه مسلم فيه فاذا لم يشرط مكان الايفاء وجب ان يبطل العقد كما لو اسلم في الطريق
ولان هذا مما يحتاج اليه للاستيفاء فوجب ان يكون شرطا في صحة السلم كالاجل وهذا مع ابي يوسف ومحمد ومع ح
دليله اذا كان المعقود عليه مما له حمل ومؤنة ولانه احتاج فيه الى ذكر الاجل فوجب ان يحتاج الى ذكر المكان دليله ما ذكرنا

فصل ومنها اشتراط الاجل وبه قال زيد بن علي والناصر ومن بالله وهو قول ح وص ومالك وقال ش لا يشترط
ذلك ويجوز ان يكون حالا لانا اذا اثبتنا حل لنا في وجوب اشتراط الاجل وان السلم الحال لا يجوز قول النبي صلى الله عليه
من اسلم فليسلم في كيل معلوم ووزن معلوم الى اجل معلوم فامر باشتراط الاجل فلا يصح حمله على ان يكون الاجل معلوما
اذا كان موجلا كما الكيل يكون معلوما كله اذا كان مكيلا لانه لو كان المراد ذلك لكان يقول واجل معلوم كما قال وكيل
معلوم فلما قال فليسلم الى اجل معلوم في كيل معلوم علم انه اراد به فليكن الى اجل معلوم ولما روي عن النبي صلى الله عليه
انه نهى عن بيع الانسان ما ليس عنده ورخص في السلم والسلم والسلف عبارة عن تعجيل احد البدلين وتاجيل الاخر فيجب
ان يختص السلم المرخص فيه بتعجيل راس المال وتاخير المسلم فيه حتى يكون سلما والا جرى مجرى بيع الاعيان وهو داخل في بيع
الانسان ما ليس عنده ولان المسلم فيه دين لا يجوز التصرف فيه قبل القبض فوجب الا يجوز العقد عليه الا على وجه واحد كراس
المال وثمن الصرف ولان هذا عقد يختص باسم فوجب ان يختص بحكم دليله سائر العقود وذلك الاختصاص لا يخلو اما ان
يكون بتعجيل البدلين فهو صرف او بتاخير البدلين وهو بيع دين بدين او بتاخير راس المال او بتعجيل المعقود عليه
وهو بيع عين بدين فلم يبق الا ان يكون ذلك الاختصاص هو تعجيل راس المال وتاخير المعقود عليه لان بهما انه يوجب
فساد السلم فوجب الا يصح السلم الا باشتراطه كالمكان والمقدار ولانه ما يشتري بعقد السلم فوجب الا يصح فيه الا احد
الامرين اما التعجيل واما التاجيل قياسا على راس المال. **مسله** واذا اختلت الشروط التي ذكرناها في السلم
اذا كان السلم فيما يصح السلم فيه وان نقص شي منها كان باطلا الا ان يذكره قبل ان يفترقا فيكون صحيحا ولا خلاف ان
السلم اذا اشتمل على هذه الشروط كان صحيحا وانما الخلاف فيما نقص منه بعض هذه الشروط وقد بينا الكلام في ان
السلم انما يصح بمجموعها ولا خلاف ايضا في انه اذا اسلم فيما لا يصح فيه السلم لم يصح السلم وانما الخلاف في تفاصيل ما يصح السلم
فيه وما لا يصح والكلام في ذلك يجي عند ذكر المسايل فيما بعد والوجه في انهما ان تركا بعض شروطه ثم ذكراه قبل
التفرق صح ان العقد يكون موقوفا قبل التفرق فانه لا يستقر ما لم يفترقا والموقوف يجوز ان يصح اذا الحق ما يحتاج اليه
كالتقابض في الصرف اذا وقع قبل التفرق وكراس المال اذا قبض قبل التفرق. **مسله** ولا يجوز ان يتفرق
المسلم والمسلم اليه حتى يقبض المسلم اليه راس المال فان تفرقا قبل ذلك بطل السلم وبه قال ح وص والثوري وش واليه
ذهب زيد بن علي وعن مالك يجوز ان يوخر ذلك بعد التفرق يوما او يومين قال والاصح ان كان راس المال دينا فلم يقع
القبض قبل التفرق بطل السلم قياسا واستحسانا وان كان عينا بطل استحسانا ولنا ما روي عن النبي صلى الله عليه
انه نهى عن الكالي بالكالي يعني النسيه بالنسيه وهذا المعنى موجود فيه ولانه نهى عن بيع الانسان ما ليس عنده ورخص
في السلم والسلم والسلف واحد وهو عبارة عن عقد يقتضي تعجيل احد البدلين وتاخير الاخر وهذا المعنى لا يوجد اذا وقع
التفرق قبل القبض فيكون في جملة البيع المنهي عنه ولانه لو جاز التاجيل فيه لكان لا يختلف يوم ويومين واكثر كالبيع وعكسه

الصرف ولانه مما لا يصح اشتراط الخيار فيه فوجب ان يجب التعجيل كالصرف. **فصل** قال ايده الله ولا نص لاصحابنا
في مقدار الاجل قال الطحاوي سمعت ابن ابي عمران يقول لا يكون الاجل في السلم الا ثلثة ايام فصاعدا وهو قول
اصحابنا قال ابو جعفر الطحاوي ولم اجده في شي مرويا عنهم وذكر بعض اصحابه عن محمد انه لو اسلم الى نصف
النهار جاز وقال الاوزاعي ان يمضي اجلا دون ثلثة ايام فهو بيع نقد وليس بسلف وان شهد ثلثة ايام فهو بيع
السلم يتصل بما يصح السلف وتفسيره ما نفسره وقال ابن يحيى القاسم عن مالك في الرجل يبتاع الطعام من رجل الى يوم
او يومين مما يجوز نقله فيه ثلثة ايام انه لا خير فيه الى الاجل ابعد من هذا وكذلك الحيوان والثياب. **فصل**
ولا يجوز السلم اذا كان فيه شرط الخيار الا ان يبطل الخيار خيارة قال الطحاوي قال اصحابنا اذا افترقا على ذلك
بطل وهو قول ش قال ك لا يجوز الخيار في الصرف ويجوز في السلم اليوم واليومين اذا لم يتقدم راس المال وهذا يجوز
ان يكون بناه مالك على قوله انه لا باس لهما ان يفترقا قبل قبض راس المال يوما او يومين وذلك لان السلم دين لا يجوز
التصرف فيه قبل القبض فلا يجوز فيه خيار الشرط كثمن الصرف. **مسله** واذا اسلم الرجل الى رجل سلما فاسدا
واراد ان يرجع براس المال وقد استهلكه المسلم كان له عليه نقد مثل نقده الذي وزنه كالعين والورق وكذلك ما كان
من ذوات الامثال كالمكيل والموزون وان كان من ذوات القيم كالعروض والحيوان فعليه قيمته ولا خلاف في ذلك لان
المستهلكات يجب فيها امثالها ان كانت من ذوات الامثال وقيمتها ان كانت من ذوات القيم وقال ع يلزمه قيمته
يوم قبضه لا يوم استهلاكه كالمغصوب ومثله ذكره من بالله قال السيد ابو طالب فيما قاله يحيى في المنتخب انه يضمن قيمته يوم استهلكه
المراد به اذا كان الاستهلاك يوم القبض او قيمته يوم الاستهلاك والقبض سوا لم يتغير الى زيادة او نقصان
وذلك لانه حين قبضه كان مضمونا عليه بالقبض فلزمه قيمته يوم القبض كالمغصوب وذكر ابو الحسن الكرخي في المختصر
ان السلم اذا كان فاسدا او قبضه المسلم فلا باس ان ياخذ ما شا كما يجوز في سائر الديون من القروض والغصوب وسائر
الاستهلاكات وغير ذلك الا الصرف فانه لا يجوز فيه الا راس المال قال السيد وهذا يجي على اصل الهادي عليه السلم
لان المسلم اليه قد ضمن بالقبض ما اخذه فصار دينا عليه وان اراد ان يجدد السلم على الصحة جدداه بعد ان يقبض المسلم من
المسلم اليه ماله ويعطيه ثانيا وذلك لو جعل ما له عليه سلما عنده لكان ذلك من الكالي بالكالي المنهي عنه. **مسله**
وان اختلفا في قيمة راس المال كانت البينة على المسلم واليمين على المسلم اليه ولان رب السلم اذا ادعى انه دفع الى المسلم اليه
ثوبا قيمته عشرة دنانير وانكر المدعى عليه ذلك واعترف بخمسة دنانير فرب السلم مدعي للفضل والمسلم اليه منكر وقد قال
صلى الله عليه السلم البينة على المدعي واليمين على المدعى عليه. **مسله** فان كان راس المال نقدا فوجد فيه المسلم اليه زيفا
فابدله المسلم قبل التفرق صح السلم ولا خلاف في انه اذا ابدله قبل التفرق صح العقد والوجه فيه ان التقابض وقع قبل
التفرق فاشبه عقد الصرف ولان اشتراط الردي ليس باكثر من تاخير القبض الى اخر المجلس ولو عدم القبض الى اخره لم يفسخ

العقد قال ابو بكر واما بعد التفرق فانه اذا ابرأه في مجلس الرد لم يفسخ العقد على ظاهر اطلاق يحيى وبه قال ابو يوسف ومحمد
وعند ح يفسخ الا ان يكون شيئا يسيرا فانه اذا ابرأه في مجلس الرد لم يفسخ استحسانا وعند زفر يفسخ في ذلك
القدر وذلك لان الافتراق الثاني وقع على وجه لا يقبض دينا بدين فاشبه اذا ابرأه في المجلس قال ابو بكر فان كان
الموزون ناقصا او شيئا قال او شيئا من الفضة بطل السلم وكذلك ان استحق وذلك لان العقد وقع عاما لا يجوز ان
يكون ثمنا **مسألة** واذا كان لرجل على رجل دين او له عنده وديعة لم يجز ان يجعل الدين سلما لانه لا يجوز ان يقبضه
ثم يعطيه وكذلك الوديعة قال ابو ع ان كانت الوديعة حاضرة المجلس جاز ان يجعلها سلما ولا يجوز ان يجعل الدين
فلا خلاف في انه لا يجوز ان يجعله سلما والاصل فيه النهي عن الكالئ بالكالئ واما الوديعة فقد قال رحمه الله والذي حفظ
عن العلماء انهم اجازوا فيها ان يكون سلما لانها اذا كانت في يد المودع كانت مقبوضة له حاصلة في يده قال والاقيس عندي
ان مراد يحيى في ذلك اذا لم يعلم يقينا بقاء الوديعة في يده بعينها وجوز ان يكون قد جرى فيها الاستهلاك وانها قد صارت
دينا على المودع فيكون الوجه في ذلك ما ذكرناه في الدين او نقال انها في يد المودع بمنزلة كونها في يد صاحب المال الا ان يد
المودع يد المالك فلا يجوز ان يجعلها سلما الا ان اقامه لا يكون قد حصل قلنا الا ان يأذن له في قبضه من نفسه فيقبضه بان
ينقله من موضع الى موضع لنفسه لان من مذهبه انه يصح من الانسان ان يقبض الشيء من نفسه لغيره فاذا فعل ذلك جاز
ان يقبض من نفسه لنفسه فعلى هذا لا يصح ان يجعل سلما ما دامت على صفة الوديعة حتى يحصل التقابض في المجلس قبل ان يفترقا
على ما قلناه من انه لا بد من حصول راس المال قبل الافتراق وحكى الطحاوي عن ش ان الوديعة لا يجوز ان يجعلها سلما حتى
يقبضها كما اطلقه يحيى وجه ما اطلقه يحيى وما ذهب اليه ابو ع ان يد المودع يد صاحبها فاذا جعلها سلما عنده لا يكون
قد اخرج اليه راس المال ومن شرط صحة تعجيل راس المال قبض المسلم اليه اياه واذا احضرها المودع فقد سلمها اليه لان
تسليمها اليه بامره من ان يمكنه منها فيكون كانه اخرجها اليه ابتداء فوجب ان يجوز لانه قبض مجدد ووجه الجواز وهو ان راس
المال حصل في يد المسلم اليه فجاز ان يجعله سلما كما اذا كان حاضرا المجلس قال ع ولو جعل الوديعة عرضا واقرضها المودع
جاز وفرق بينه وبين السلم بان من شرط السلم قبض راس المال قبل التفرق قال رحمه الله ومعنى قول يحيى في الاحكام ان
الوديعة لا يجوز ان يجعل سلما لان المودع لو جحدها لم يكن ضامنا لها لان المودع والمودع لو اختلفا فادعى رب المال ان
الوديعة صارت سلما عنده وادعى المودع انها وديعة كان القول قول المودع فلم يجز ان يكون ضامنا لها **مسألة**
ولو كان لرجل على رجل عشرة دنانير ودفع اليه عشرة اخرى وجعل الجميع سلما عنده صح السلم بالعشرة التي نقدها ولم
يصح في العشرة التي في الذمة وهو قول ح وص ومحمد وزفر وعند ابي يوسف وزفر وش العقد باطل في الجميع وروي نحوه عن ابي يوسف
لنا ان الدين الذي في الذمة معقود في مقدار المجلس لا انه لو اسلم اليه دينارا في قفيز من طعام ثم ابرأه دينارا في ذمته ثبت
الطعام دينا في ذمة المسلم اليه فيكون دينا بدين فان وقع التقابض في المجلس صح وان افترقا قبله بطل فاذا كان كذلك وجب ان

يبقى العقد في الجميع ويبطل في حصة الدين بالافتراق من غير قبض كما لو اسلم عشرة في طعام فنقد خمسة ولم ينقد خمسة حتى
افترقا ولان السلم قد صح فيما قبضه المسلم اليه ووقف فيما لم يقبضه الى حين التفرق فكان العقد صحيحا فاذا افترقا قبل القبض
فسد العقد فيما لم يقبض فجرى ذلك الفساد على بعض المعقود عليه لا يوجب فسادا للصحيح كما لو باع عبدين فمات احدهما قبل التسليم
مسألة ويجوز ان يسلم اشياء مختلفة في شيء واحد نحو ان يسلم عرضا وحيوانا او نقدا مع طعام او عرضا وعند ذلك … لا
خلاف فيه والاصل في ذلك انه لما جاز ان يكون ثمنا في بيع العين جاز ان يكون ثمنا في السلم والنقد والطعام يجوز ان يكون ثمنا
للعين موجلا فاولى ان يجوز كونهما ثمنا للسلم معجلا **مسألة** قال ع ولو اسلم دينارا في حنطة ولم يبين راس مال
كل واحد منهما جاز وهو قول ابي يوسف ومحمد وك قال ح والثوري وش لا يجوز الا ان الدرهم جائز وان اختلفا اطلاقها
وهذا نحو ان يسلم دراهم في قفيز حنطة وقفيز شعير ولا بد عند ح من ان يبين راس مال كل واحد منهما فيعلم السلم
في الحنطة وفي الشعير والمسألة مبنية على ان السلم يصح وان كان راس المال مجهول القدر **مسألة**
قال ابو بكر فان اسلم المكيل في موزون ومكيل او اسلم الموزون في مكيل وموزون وحنطة في عشر حنطة وحنطة فالظاهر
من قول يحيى عليه السلام ان العقد يفسد لنصه على ان المكيل لا يجوز ان يسلم في مكيل وكذلك الموزون من غير تفسد به قال ح
وعند ش يصح ويبطل العقد في حصة المكيل من المكيل ولا يبطل في حصة المكيل من الموزون لنا ان الصفقة تضمنت
الصحيح والفاسد في المعقود عليه فوجب ان يفسد العقد كما اذا جمع في العقد بين حر وعبد **مسألة** ويجوز
ان يسلم ما يكال فيما يوزن وان يسلم ما يوزن فيما يكال ولا يجوز ان يسلم ما يكال فيما يكال ولا ما يوزن فيما يوزن غير الذهب والفضة
فانهما يجوز ان يسلما في المكيل والموزون والمكيل والموزون انما يجوز ان يسلم احدهما في الاخر اذا لم يكونا من جنس واحد
فاما اذا كانا من جنس واحد فلا يجوز ان يسلم احدهما في الاخر كالحنطة فانها لا يجوز ان يسلم في خبزها والارز فانه لا يجوز
ان يسلم في خبزه وان كانت الحنطة والارز مكيلين وخبزهما موزونا لما كان احدهما من جنس الاخر لان الجنسية على اصل
يحيى عليه السلام تحرم النساء نحو ثوب من جنس واحد فان بيع احدهما بالاخر او بيع اثنين بواحد لا يجوز الا يدا بيد ولا يجوز
نساء وهو قول ح وذلك لما بيناه في مسألة الربا من ان الاشتراك في الجنسية يحرم النساء وان لم يقع الاشتراك في
الكيل او الوزن والسلم لا يصح عندنا الا موجلا فاما اذا لم يكونا الا من جنس واحد جاز لما بينا ان الاشتراك في
علة الربا يحرم التفاضل يدا بيد ونساء فاذا جاز النساء جاز السلم واما الوجه في انه لا يجوز ان يسلم ما يكال فيما يكال ولا
ما يوزن فيما يوزن فلما بيناه ايضا فيما تقدم ان الاشتراك في الجنسية والمعنى المضموم الى الجنس يحرم التفاضل والنساء
واذا لم يجز النساء في ذلك لم يجز السلم اذ السلم لا يصح الا موجلا واما بيع الموزون بالذهب والفضة فلا خلاف في جوازه لانهما
اثمان الاشياء وكان القياس يقتضي ان لا يجوز ذلك ايضا الا انا خصصناه للاجماع **مسألة** ولا يجوز ان يسلم في
الحيوان ولا في غيره مما يعظم تفاوته ولا يمكن ضبطه بالصفة وبه قال زيد بن علي والناصر وح وص والثوري والحسن بن حي

وعند ك وش والاوزاعي جائز لنا ما روى ابن عباس وابن عمر وسمرة عن النبي صلى الله عليه انه نهى عن بيع الحيوان
بالحيوان نسيئة وظاهره يقتضي انه لا يجوز ان يكون راس المال حيوانا فاذا لم يجز اذا كان راس المال حيوانا لم يجز اذا
كان راس المال غيره اذ لا احد فصل بينهما ويدل عليه ايضا ما روى عنه صلى الله عليه انه قال لا تبيعوا الدرهم بالدرهمين
ولا الدينار بالدينارين ولا الصاع بالصاعين فقام رجل فقال يا رسول الله انا نبيع الفرس بالافراس والنجيبة بالابل
فقال لا باس اذا كان يدا بيد ويدل عليه ايضا ما روى عن عمر انه قال ان من الربا ابوابا لا تخفى منها السلم في ذات سن ولم يرو
خلافه عن غيره من الصحابة فجرى مجرى الاجماع وتسميته اياه الربا لا يخلو اما ان يكون لغة او شرعا فان كان لغة تناوله
قوله تعالى وحرم الربا وان كان شرعا فالشرع طريقه التوقيف فهو في حكم ما اسنده ولان قوله صلى الله عليه من اسلم
فليسلم في كيل معلوم ووزن معلوم الى اجل معلوم يمنع ظاهره السلم فيما لا ياتي فيه الكيل والوزن والحيوان داخل فيه
ولان الحيوان لا ينضبط بالوصف لان المبتغى من العبيد انما هو الحزم وحسن العشرة والفطنة والذكاء والعقل والتمييز
وحسن الخلق والاداب ومن الدواب الشدة في العدو والقدرة على الحمل والقدرة على المشي وهذا لا ينضبط بالوصف
فصار كالجواهر واللآلئ ولانه معدود متفاوت فلا يجوز فيه السلم كالبطيخ والجواهر والفصوص وروى عن ابن مسعود
انه ابطل السلم في الحيوان وكره حذيفة السلم في الحيوان وعن ابن عمر جواز السلم في الوصفاء **مسله** ولا يجوز
السلم في الجواهر واللآلئ والفصوص على اصل يحيى عليه السلم لقوله عند المنع من السلم في الحيوان على طريق التعليل انها متفاوت
تفاوتا عظيما فدل ذلك على ان كل ما يتفاوت تفاوتا عظيما ولا خلاف في امتناع جواز السلم في اللآلئ والجواهر والفصوص
وذلك لان ضبط هذه الاشياء لا يمكن فيصير السلم فيه مجهولا وجهالة المسلم فيه يمنع من صحة السلم كما ان جهالة المبيع يمنع
من صحة البيع **مسله** واذا اسلم فيما يوجد عند حلول الاجل جاز السلم وان لم يكن موجودا في حال العقد نص على
معناه في المنتخب حين ذكر السلم في الفواكه التي يوجد في المستقبل واليه ذهب م بالله وهو قول ك وش وعند ح وص لا يجوز
اذا لم يكن موجودا من وقت العقد الى وقت الحلول لنا ما روى عن النبي صلى الله عليه انه ورد المدينة وكانوا يسلمون في التمر
السنتين والثلث فقال من اسلم فليسلم في كيل معلوم ووزن معلوم الى اجل معلوم والاستدلال بالخبر من وجهين احدهما
انه صلى الله عليه اقرهم على ما كانوا يسلمون فيه من مدة السنتين والثلث والثاني انه بين لهم ان مقدار المسلم فيه يجب ان يكون معلوما
والمسلم فيه الى سنتين او ثلث من الثمار قد ينقطع ولا سيما الرطب فانه ينقطع لا محالة والثاني ان عموم الخبر يقتضي جواز السلم
في الموجود وغير الموجود وقولهم ان التمر اسم لليابس وهو لا ينقطع لا يصح لانه يجمع اليابس والرطب ولانه زمان لم تجعله
المتعاقدان وقتا لحلول المسلم فيه فلا يعتبر وجوده فيه او فلا يؤثر عدمه في صحته كما بعد المحل وقولهم انها بعد المحل يكون
المطالبة بالمسلم قد ذهب وقتها ... وكذلك قبل الوقت ... يكون وقت المطالبة بها ان يكون المسلم اليه لا
يلزم لان ما بعد لو وقع لم يكن وقت المطالبة ان يكون المسلم اليه قد اخر دفع المسلم فيه على ان هذا السؤال الامام رض

دونها لان عندنا لا يعد السلم دون المسلم اليه ولان وجوده قبل المحل وبعده سوا اذ لا يتعلق به حكم فلا معنى لاعتباره الا ترى
ان المسلم اليه لا يطالب بالتسليم ولا المسلم يجبر على القبض اذا رضي المسلم بتعجيله **مسله** ويجوز السلم في الفواكه الرطبة
واليابسة اذا كانت مضبوطة بالوزن في الصفة وكان اجله الى الوقت الذي يوجد فيه اما الفواكه اليابسة التي لا تتفاوت
فلا خلاف في جواز السلم فيها والاصل في ذلك قوله صلى الله عليه من اسلم فليسلم الخبر واما الرطبة فاذا كانت مما يمكن ضبطه
بالصفة ويكون موجودا في وقت المحل فالسلم فيه جائز وتحصيل المذهب في الفواكه كالرمان والاترج والبطيخ والكمثرى
والسفرجل انها يجوز ان يسلم فيها بالوزن دون العدد والكيل وهو قول ك وابي يوسف ومحمد وش والليث والاوزاعي
وعند ح لا يصح وذلك لانها اذا وزنت صارت مضبوطة معلومة ويسير التفاوت لا معتبر به في السلم بدلالة انه لا خلاف في جواز
السلم في الثياب والبسط والاكسية وهي لا تسلم من التفاوت فكذلك السلم في الفواكه اذا وزنت كالمكيل والموزون وقد قال
صلى الله عليه من اسلم فليسلم في كيل معلوم الخبر **مسله** ويجوز السلم في البسط والثياب والاكسية وغيرها مما لا يعظم
التفاوت فيه اذا وصف بصفة معروفة فيه من الجنس والطول والعرض والرقة والغلظ وكلما يختلف فيه القيمة
ولا خلاف في جواز السلم في هذه المسئلة والاصل في ذلك عمل المسلمين من غير تناكر وقد ذكر اصح ان الفساطيط عندهم المدرعات
ان لا يصح السلم فيها لان من استهلكها لا يثبت في ذمته مثلها فاشبهت الحيوان ولكن يجوز ذلك استحسانا لوقوع الاجماع
على جوازه قال السيد ط ولا يصح عندنا انها لا تشبه الحيوان على الاطلاق لانها يمكن ضبطها بالصفات من الجنس والطول
والعرض والرقة والغلظ على وجه يقل التفاوت معه وليس كذلك الحيوان لما بيناه **مسله** ويجوز السلم
في الالبان والادهان ولا بد فيهما من ذكر الجنس والصفة من كون اللبن لبن بقر او غنم او ابل وكونه حليبا او غير ذلك وكون
الدهن حديثا او عتيقا وان كان زيتا فكونه مغسولا او غير مغسول وان كان سمنا وصفه بانه سمن ضان او بقر حديث او
عتيق وكذلك الخل يجوز السلم فيه بان يذكر جنسه وصفته فيقال خل خمر او خل تمر حديث او عتيق قال السيد ط وتحصيل
المذهب في ذلك انه لا بد من ذكر الوزن وهو قول ص ش وقد قال ... قولين لا يجوز السلم في الفالوذج لانه معمول من سكر ونشا
ولا يعرف قدر كل واحد منهما ... على ان كل واحد منهما على الانفراد يجوز السلم فيه لانه علل المنع من ذلك
بالاختلاط قال ... وقد قال لا يجوز السلم في الملتوت لانه جمع بين السويق والسمن فدل ذلك على انه يجوز السلم في كل واحد
منها وحكى عن بعض اصحابهم ان السلم في الرقوق والسويق والنشا لا يجوز وذلك لان جميعه مما ينضبط بالصفة والجنس
والوزن فيجب ان يجوز السلم فيه دليله الحنطة والشعير وقد قال صلى الله عليه من اسلم فليسلم في كيل معلوم او وزن
معلوم الى اجل معلوم **مسله** ويجوز السلم في اللحوم المشوية اذا كان موصوفا بصفة معروفة فيه مذكور
بالوزن اما السلم في اللحم فجائز اذا سمي فيه مكانا معلوما من الحيوان وبه قال ابو يوسف ومحمد ومالك والش والاوزاعي
وعند ح لا يجوز في اللحم ويجوز في الشحم والالية وذهب الناصر عليه السلم الى منع السلم فيما يسرع اليه الفساد كاللحم والفاكهة

الرطبة وما أشبه ذلك، لنا قوله صلى الله عليه [وسلم]: من أسلم فليسلم في كيل معلوم ووزن معلوم ولم يفصل، ولأنه إذا وصف
بصفة معلومة مضبوطة من عضو مخصوص من حيوان مخصوص في سمن وعدد وأنه مخلوع من العظم أو غير مخلوع قل التفاوت
فيه فأشبه الشحوم والألبان، وأما السلم في الشواء فما قلناه هو أجود قولي شيوخ الأخيار لأنه يمنعه لنا ما ذكرناه من الخبر
ولأنه إذا ذكر مع ما ذكرنا من الصفة كونه نضيجا أو غير نضيج صار مضبوطا، وقولهم إن السلم فيه مجهول لأن غير النضج
لا ينضبط فالجواب فيه أنه ينضبط كما ينضبط نضج الفواكه ونضج الشحم لأن النار تأخذ منه ومع ذلك السلم فيه جائز
عندنا. **مسألة** وكذلك يجوز السلم في الرؤوس بالوزن ولا فرق في ذلك بين نيها ومشويها على قياس قول
النبي عليه السلام لأنه لم يفصل، قال أصحابه: لا يجوز السلم في الرؤوس والأكارع، وقد حكى الربيع من أصحاب الشافعي عن الشافعي قال المالكي
يجوز إذا اشترط صنفا معروفا صغارا أو كبارا أو قدرا موصوفا، وذكر الربيع عن الشافعي لا يجوز السلم في شيء من الرؤوس
والأكارع، وحكى المزني عن الشافعي أن السلم في الرؤوس جائز على اختلاف القولين، والوجه فيه أنه إذا وصف الصفات
التي ذكرناها في اللحم صارت معلومة وقل التفاوت فيها فيجوز السلم فيها كما يجوز في البيض والجوز، وما فيها من العظم
لا يمنع من السلم كما لا يمنع من السلم في اللحم وفيه عظم وكما لا يمنع منه في التمر وإن كان فيه نوى. **مسألة** ويجوز السلم
في البيض والجوز والحطب والخشب والقصب وسائر ما لا يكال ولا يوزن كالبقول ونحوها بالوزن دون العدد والجزم
أما ما قلناه من جواز السلم في البيض والجوز فهو قول [illegible] وأصل قول [illegible] عند أصحابنا لا يجوز السلم فيهما إلا وزنا دون
العدد والكيل وهو قول [illegible] وصاحبيه وما لا يجوز السلم فيها عددا، هذا ما حكاه الطحاوي [illegible] الذي حكاه
عن أبي [illegible] أنه يجوز السلم في البيض عددا وفي الجوز كيلا، أما الأصل في جواز السلم في هذه الأشياء الخبر المشهور، قلنا
ولا يجوز السلم فيها إلا وزنا لأن هذه الأشياء لا تنضبط إلا وزنا ولا يسع الجهالة إلا به لأنها تختلف في الصغر والكبر فلا
يصح فيها اعتبار العدد، وما أمكن كيل منها فإن الجهالة لا تسع عنها بالكيل لأنها تتجافى في المكيال لاختلاف صغارها
وكبارها، والحطب والخشب والقصب يجوز السلم فيها وزنا إذا ذكر فيها مع الوزن أجناسها فيقال خشب ساج أو غرب
ونحو ذلك ويذكر طوله وعرضه ولونه، فإذا وصف بهذه الصفات جاز السلم فيها كما يجوز في الثياب والبسط والأكسية
والثياب والبسط والأكسية لا يذكر الوزن فيها كما يذكر في الخشب والحطب والقصب، والفرق بينهما أن الثياب إذا ذكر
طولها وعرضها ثم أضيف إليها ذكر الوزن وهي أشياء جامعة لهذه الصفات فيقتضي الوزن لا يمكن الزيادة فيها وإن
زاد لا يمكن النقصان منها ولا يتفق الوزن مع هذه الصفات إلا نادرا فيكون ضم الوزن إليها يقتضي تعذر السلم وهذا
يوجب فساد السلم، وليس كذلك الخشب فإنه متى زاد في الوزن أمكن أن ينقص منه ومتى نقص أمكن أن يزاد ولا يتعذر تمامه من
جهة العادة وجود ما يطابق وزنه صفته من أنواع الخشب. قال الإمام رحمه الله: ولا يمتنع جواز السلم في العوارض والجذوع
من غير ذكر الوزن إذا بين جنس الخشب وطوله وعرضه وغلظه ورقته لأن وزنه يتعذر في العادة. **مسألة** ويجوز

السلم في الآجر واللبن إذا بين مقداره على أصل يحيى لنصه على جواز السلم في الثياب والأكسية وهو قول [illegible] وذلك لأنه
إذا بين جنس الطين وطوله وعرضه وغلظه ورقته وكونه نضيجا إن كان في الآجر صار مضبوطا فجاز السلم فيه، والأصل فيه
الخبر. **فصل** قال الإمام رحمه الله: ولا نص لأصحابنا في جواز السلم في السمك، قال الطحاوي: ذكر في الأصل جواز السلم في السمك
الطري والمالح وزنا معلوما في حينه ولم يذكر خلافا، وذكر أبو يوسف في الإملاء عن أبي حنيفة أنه لا خير في السمك الطري
ولا المالح، قال أبو يوسف: يجوز في المالح وزنا وفي الصغار التي تكال، فأما الكبار يجوز في الطري إذا سمى جنسا منه
واشترط صفتها وطولها أو ذكر وزنا، قال الشافعي: يجوز وزنا ويصف صغرا أو كبرا. قال الإمام رحمه الله: وعليه دل كلام
أصحابنا ولكن يجب أن يذكر الصنف ويذكر الصفة لأنه إذا ذكر ذلك صار مضبوطا بالصفة فيقل التفاوت فيه.
مسألة ولا يجوز أن يشترط في شيء مما أسلم فيه بقعة بعينها فيقال من نخل بعينها أو حنطة من زرع بعينها
أو فواكه بستان بعينه أو حيوان بعينه فيقال لبن حيوان بعينه أو شحمه أو نحل بعينه فيقال أثياب من نسج رجل بعينه
أو ما نسج في محل بعينها أو نقال في الآنية من صنعة رجل بعينه وهو قول [illegible] والأصل في ذلك الحديث الذي ذكره
يحيى بن الحسين في الأحكام عن النبي صلى الله عليه [وسلم] أن يهوديا قال: يا محمد أن تبيعني تمرا معلوما في كيل معلوم
في تمر معلوم إلى أجل معلوم من حائط معلوم، فقال رسول الله صلى الله عليه [وسلم]: لا يا يهودي، ولكن إن شئت فأسلم
وزنا معلوما إلى أجل معلوم في تمر معلوم وكيل معلوم ولا أسمي لك حائطا، فصار ذلك أصلا في أنه لا يجوز في السلم أن
يشترط ما يجوز انقطاع المسلم فيه عنده لأن السلم فيما يكون من زرع بعينها أو بستان بعينه أو صنعة رجل بعينه
يكون غررا فلا يجوز أن يشترط في المسلم كما لا يجوز أن يشترط وقت ومرض، ولا بأس أن يشترط ما يكون في بلد بعينه وذلك
لأن العادة جارية في البلدان أن لا يصيبها جائحة على العموم ولا يخلو منها أهلها دفعة واحدة، قال: وكذلك المحلة
الكبيرة بمنزلة البلد الكبير ككرخ [illegible] بأن يجوز أن يشترط ما يصنع في تلك المحلة لما بينا من أن تلك المحلة لا
يخلو أهلها عنها في العادة دفعة واحدة. **مسألة** ولا يجوز أن يشترط خير ما يكون من ذلك ولا الأردى
على أصل يحيى لنصه في الأحكام على أن من أسلم في شيء فإنه يشترط الوسط من الجنس الذي يسلم فيه ولا يقول خير ما فيه لأنه
لا يحاط به ومن شرط ما لا يحاط به بطل السلم عند ذلك، فالأردى خلافه فإنه لا يحاط به، وقد ذكره أبو [illegible] بالله في
الشرح على أصله أيضا أن لا يشترط الأردى ما يكون منه، وقال الشافعي في اشتراط الخير مثل قولنا وله في الأردى قولان،
وذلك لأن اشتراط كل واحد منهما يقتضي أن يكون المسلم فيه مجهولا إذ لا أجود إلا ويجوز من جهة العادة أن يكون أجود
منه ولا أردى إلا ويجوز أن يكون أردى منه، فليس للأجود ولا للأردى حد ينضبط. قال الإمام رحمه الله: فإن قيد ذلك بأجود ما يوجد
في ذلك البلد جاز لأنه مما ينضبط، وإنما لا يجوز إذا أطلق فإن على الإطلاق لا ينضبط. **مسألة** ويجوز السلم إلى يوم الفطر
ويوم الأضحى ويوم التروية وما أشبه ذلك من الأيام المشهورة، ولا خلاف في جواز السلم إلى هذه الأيام المشهورة وذلك

PLACEHOLDER FOR:

Page image or series of page images missing, not photographed, or otherwise not available